



**UNIVERSIDADE DE LISBOA**

**FACULDADE DE DIREITO**

**ESTATUTO DAS EMPRESAS MILITARES E DE SEGURANÇA PRIVADAS: UM  
ESTUDO DE DIREITO ADMINISTRATIVO**

**MESTRADO EM DIREITO**

**CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS**

**ANDRÉ QUEIROZ DE MELO**

**LISBOA**

**2019**



**UNIVERSIDADE DE LISBOA**

**FACULDADE DE DIREITO**

**ESTATUTO DAS EMPRESAS MILITARES E DE SEGURANÇA PRIVADAS: UM  
ESTUDO DE DIREITO ADMINISTRATIVO**

**MESTRADO EM DIREITO**

**CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS**

**ESPECIALIDADE DE DIREITO ADMINISTRATIVO**

**ORIENTADOR: PROFESSOR DOUTOR PAULO MANUEL CUNHA DA COSTA OTERO**

**ANDRÉ QUEIROZ DE MELO**

Dissertação apresentada à Faculdade de  
Direito da Universidade de Lisboa, como  
requisito parcial à obtenção do título de  
mestre em Direito na área de Ciências  
Jurídico-Políticas, especialidade de Direito  
Administrativo

**LISBOA**

**2019**

## **RESUMO**

O fornecimento de serviços militares e de segurança em troca de contraprestação pecuniária não é um fenômeno recente. Contudo, no início da década de 1990, verificou-se a consolidação do surgimento de um novo participante, no que tange à disponibilização de atividades militares mediante pagamento, só que agora sob a veste empresarial e sob a denominação de empresas militares e de segurança privadas (EMSPs) ou *privaty military and security companies* (PMSCs). Um aspecto impressionante desse fenômeno consiste na constatação de que, atualmente, a atuação destas empresas é global, contabilizando-se cerca de 250 companhias, em funcionamento em mais de 50 países nos diversos continentes, da Libéria ao Timor, da África do Sul à Chechênia, dos Balcãs à Colômbia. Grande parte dessas empresas militares encontra-se sediada nos Estados Unidos da América e no Reino Unido, países estes que são os principais clientes das aludidas corporações, não obstante as respectivas atuações concentrem-se nos Estados politicamente mais fracos. Todavia, as atividades dessas empresas caminham para uma zona mais nebulosa de legitimidade conforme aproximam-se de combates militares. Afinal, o que são essas PMSCs? Diferentemente da figura do mercenário tradicional em que a maior oferta é o único e preponderante fator de mercado, as empresas contemporâneas são corporações que, em sua grande maioria, operam na legalidade e disponibilizam seu leque de serviços abertamente. Dentre os questionamentos trazidos nesta revolução, importante citar a discussão acerca da possibilidade de exercício dessas atividades por particulares, sobretudo tratando-se a defesa do país, por meio de forças armadas, ser usualmente considerada função exclusiva do Estado. De um ponto de vista pragmático e independente de todas as críticas que o fenômeno possa eventualmente demandar, importa reconhecer que as empresas militares e de segurança privadas correspondem a uma realidade inevitável. Este trabalho divide-se em três capítulos. O primeiro versa sobre o contexto histórico do aparecimento das empresas militares e de segurança privadas, bem como sobre os conceitos fundamentais e as diferenças entre os mercenários tradicionais e as companhias atuais, sobretudo levando-se em consideração a vasta gama de atividades prestadas. O segundo capítulo é centrado nas dificuldades de regulação desse ramo de serviços e na delimitação das iniciativas regulatórias tanto no âmbito internacional, quanto no âmbito comunitário europeu, quanto em alguns países. Já no último capítulo, as atenções são voltadas aos instrumentos jurídicos existentes para a análise do fenômeno de privatização da segurança por parte dos Estados, sobretudo para a fiscalização e controle dessas delegações.

**Palavras Chave:** Empresas militares e de segurança privadas; mercenários; privatização; regulamentação legal; controle administrativo.

## **ABSTRACT**

The provision of military and security services in exchange for pecuniary consideration is not a recent phenomenon. However, at the beginning of the 1990s, there was a consolidation of the emergence of a new participant, regarding the availability of military activities for payment, but now under the corporate vestment and under the name of private military and security companies (PMSCs). An impressive aspect of this phenomenon is the fact that, at present, the activities of these companies are global, accounting for about 250 companies operating in more than 50 countries on different continents, from Liberia to Timor, from South Africa to Chechenia, from the Balkans to Colombia. Most of these military companies are based in the United States of America and the United Kingdom, which are the main customers of these corporations, although their operations are concentrated in the politically weaker states. However, the activities of these companies move into a more nebulous zone of legitimacy as they approach military combat. After all, what are these PMSCs? Unlike the figure of the traditional mercenary in which the largest offer is the sole and preponderant market factor, contemporary corporations are corporations which, for the most part, operate legally and offer their range of services openly. Among the questions raised in this revolution, it is important to mention the discussion about the possibility of exercising these activities by private individuals, especially when dealing with the country's defense, through armed forces, to be usually considered to be the exclusive function of the State. From a pragmatic point of view and independent of all the criticisms that the phenomenon might eventually require, it is important to recognize that private military and security companies correspond to an unavoidable reality. This work is divided into three chapters. The first deals with the historical context of the emergence of private military and security companies, as well as the fundamental concepts and differences between traditional mercenaries and current companies, especially considering the wide range of activities provided. The second chapter focuses on the difficulties of regulating this branch of services and on the delimitation of regulatory initiatives both at the international level and at European level, as well as in some countries. In the last chapter, the focus is on the existing legal instruments for the analysis of the phenomenon of privatization of security by the States, especially for the supervision and control of these delegations.

**Keywords:** Private Military and Security Companies; mercenaries; privatization; legal regulation; administrative control.

## **Sumário**

1. Introdução .....	07
2. Contexto histórico e conceitos fundamentais .....	12
2.1. Contexto histórico da utilização paga de forças militares e de segurança .....	12
2.2. Contexto histórico do aparecimento das empresas militares e de segurança privadas e a respectiva distinção quanto à figura do mercenário .....	24
2.3. Críticas comuns à utilização de forças militares pagas .....	32
2.4. Conformação das empresas militares e de segurança privadas e sua respectiva terminologia .....	37
2.5. Modalidades de empresas militares e de segurança privadas e serviços por elas prestados .....	42
3. Contexto regulatório das empresas militares e de segurança privadas .....	57
3.1. Iniciativas regulatórias no âmbito internacional .....	57
3.2. Iniciativas regulatórias no âmbito da união europeia .....	72
3.3. Regulamentações existentes em alguns países .....	77
3.3.1. Panorama geral .....	77
3.3.2. Reino Unido .....	86
3.3.3. Estados Unidos da América .....	92
3.3.4. Portugal .....	97
3.3.5. Brasil .....	105
3.3.6. Bélgica .....	110
3.3.7. França .....	115
3.3.8. Alemanha .....	124
4. Controle administrativo: contexto atual e perspectivas .....	130
4.1. Objeto do controle administrativo: segurança como um serviço público delegável ..	130
4.2. Controle administrativo e os obstáculos para o seu exercício .....	150

4.3. Mecanismos de controle administrativo utilizados pelos Estados sobre as empresas militares e de segurança privadas .....	155
5. Considerações finais .....	167
6. Bibliografia .....	173

## 1. Introdução.

O fornecimento de serviços militares e de segurança em troca de contraprestação pecuniária não é um fenômeno recente, havendo, inclusive, registros da utilização de mercenários na Bíblia<sup>1</sup>. Na verdade, o monopólio do Estado sobre as diferentes formas de violência tem sido a exceção e não a regra na história da civilização<sup>2</sup>. O mercenarismo, que pode ser conceituado, inicialmente, como a venda de serviços militares por soldados profissionais em um combate externo ao seu país é tão antigo quanto a guerra em si<sup>3</sup>.

Contudo, no início da década de 1990, verificou-se a consolidação do surgimento de um novo participante, no que tange à disponibilização de atividades militares e de segurança mediante pagamento, só que agora sob a veste empresarial e sob a denominação de empresas militares e de segurança privadas (EMSPs) ou *privaty military and security companies* (PMSCs). Esse fenômeno ganhou corpo e repercussão internacional, quando as empresas Executive Outcomes (EO) e Sandline International forneceram serviços altamente eficientes de combate aos governos de Angola e de Serra Leoa em suas respectivas guerras civis<sup>4</sup>.

Um aspecto impressionante desse fenômeno consiste na constatação de que, atualmente, a atuação destas empresas é global, contabilizando-se cerca de 250 companhias, em funcionamento em mais de 50 países nos diversos continentes, da Libéria ao Timor, da África do Sul à Chechénia, dos Balcãs à Colômbia. Além desta citada utilização em zonas de conflitos de baixa intensidade ou de pós-conflito, verifica-se a exponencial presença desses novos atores no campo de batalha propriamente dito, como no Iraque e no Afeganistão<sup>5</sup>.

Nestes dois países, constata-se, de forma clara, a amplitude e o impacto da utilização das PMSCs pelos Estados Unidos, país que se tornou dependente deste expediente para a realização de suas operações bélicas. Note-se que, no caso norte-americano, o aumento mais acentuado nesses

---

<sup>1</sup> Cfr. Samuel I, 15:52, onde há menção à contratação de mercenários.

<sup>2</sup> Cfr. NETO, Guilherme Ramalho Gomes Sousa. **Empresas Militares Privadas na Guerra do Iraque: Virtudes e Defeitos no Desempenho Operacional**. Academia Militar. Lisboa, 2010, fl. 01.

<sup>3</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 20.

<sup>4</sup> Cfr. GARCIA, Francisco Proença. **A privatização da defesa e as empresas militares privadas**. In: Revista de Comunicação e Marketing - Instituto Superior de Comunicação Empresarial. Nº 5, 2013, fl. 178.

<sup>5</sup> Cfr. GARCIA, Francisco Proença. **As empresas militares privadas**. In: Revista de Direito e Segurança. Nº 1, janeiro - junho de 2013, fl. 80.

contratos aconteceu durante o governo Bush, cabendo o adendo de que já no governo Clinton representava um montante expressivo de recursos. Estima-se que o mercado da segurança privada esteja avaliado em aproximadamente 140 bilhões de dólares, e que com o crescimento atual continue com taxas anuais de 8% até atingir o valor de 230 de bilhões em 2015<sup>6</sup>.

Grande parte dessas empresas militares encontra-se sediada nos Estados Unidos da América e no Reino Unido, países estes que são os principais clientes das aludidas corporações, não obstante as respectivas atuações concentrem-se nos Estados politicamente mais fracos. Note-se que as referidas empresas têm sido contratadas com muita frequência não só por Estados, mas por corporações multinacionais, como mineradoras, e por organizações internacionais, como a ONU, em suas missões de paz<sup>7</sup>.

Além da repercussão financeira acima, outro fator dessa equação demanda uma análise mais detida. Não obstante não disponham de tropas tradicionais, algumas dessas empresas podem evoluir para a dimensão de exércitos paralelos quase tão poderosos quanto o de alguns Estados, sobretudo aqueles com recursos mais escassos. O fato de possuírem armamento de ponta aliado ao recrutamento de combatentes altamente treinados subverte a lógica de poder tradicional<sup>8</sup>.

A capacidade militar impressionante demonstrada por essas empresas, combinada com a sua prontidão para assumir tarefas confusas de intervenção que Estados ou organismos internacionais multilaterais não puderam ou não quiseram enfrentar levou alguns autores a sugerir que as PMSCs poderiam ter um papel fundamental para acabar com conflitos armados internos em determinados países ou regiões<sup>9</sup>.

Todavia, as atividades dessas empresas caminham para uma zona mais nebulosa de legitimidade conforme aproximam-se de combates militares, sendo que os constantes exemplos de

---

<sup>6</sup> Cfr. ABRAHAMSEN, Rita; WILLIAMS, Michael C. **Security beyond the state: private security in International Politics**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, fl. 50.

<sup>7</sup> Cfr. BEAPARK, Andrew; SCHULZ, Sabrina. **The future of the market**. In: **From mercenaries to Market**. Edited by Simon Chesterman and Chia Lehnardt. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 24.

<sup>8</sup> Cfr. KOWALSKI, Mateus. **Novas guerras, novos actores: As empresas militares privadas**. In: Nação de Defesa, nº 124, 2009, fl. 264.

<sup>9</sup> Cfr. MALLABY, Sebastian. **Mercenaries Are No Altruists, But They Can Do Good**. In: Washington Post, 04/06/2001.



violações ao direito internacional, por parte de empresas militares e de segurança, teriam causado sua associação com o termo mercenário<sup>10</sup>.

Afinal, o que são essas PMSCs?

Diferentemente da figura do mercenário tradicional em que a maior oferta é o único e preponderante fator de mercado, as empresas contemporâneas são corporações que, em sua grande maioria, operam na legalidade e disponibilizam seu leque de serviços abertamente. Têm, ainda, acionistas e diretores e podem atuar de forma simultânea em várias partes do mundo. Contudo, essa institucionalização das atividades das atuais empresas militares, em comparação com os antigos mercenários, não significa que não haja controvérsias e questionamentos sobre o seu uso em conflitos armados.

Por certo, a emergência dessas empresas deve ser entendida como uma revolução na doutrina militar, revolução esta que superou paradigmas vigentes até o final da Guerra Fria. Em primeiro lugar, são atores privados que encaram a guerra de uma perspectiva comercial, regendo-se pela lei de mercado, o que pode levar ao absurdo do fornecimento de serviços militares a grupos rebeldes, ditaduras, cartéis de drogas ou até grupos terroristas<sup>11</sup>.

Dentre os questionamentos trazidos nesta revolução, importante citar a discussão acerca da possibilidade de exercício dessas atividades por particulares, sobretudo tratando-se a defesa do país, por meio de forças armadas, ser usualmente considerada função exclusiva do Estado. Verifica-se que, com a privatização desses serviços, rompe-se com esta concepção, dando a entender que não há funções exclusivamente estatais e desintegrando a noção clássica de soberania e de monopólio estadual da violência legítima<sup>12</sup>.

Apesar de não podermos considerar o Estado de bem-estar social como uma realidade inteiramente viva, resta dificultoso negar o caráter prestacional do Estado quanto a determinadas necessidades coletivas ou, pelo menos, quanto a níveis mínimos de garantia na sua prossecução.

---

<sup>10</sup> Cfr. MEHRA, Amol. **Bridging Accountability Gaps – The Proliferation of Private Military and Security Companies and Ensuring Accountability for Human Rights Violations**. Sacramento: University of the Pacific McGeorge School of Law. Global Business & Development Law Journal (formerly the Transnational Lawyer), v. 22, n. 2, 2010, fl. 325.

<sup>11</sup> Cfr. CORREIA, Pedro de Pizarat. **Manual de Geopolítica e Geoestratégia: conceitos, teorias, e doutrinas**. Vol. I. Coimbra: Quarteto Editora, fl. 63.

<sup>12</sup> Cfr. O'BRIEN, Kevin. **Private Military Companies: options for regulations**. Foreign and Commonwealth Office, fl. 75.

A sociedade não prescinde da administração estatal na satisfação de certos interesses públicos, e a segurança pública é uma das tarefas mais arreigadas ao núcleo intangível do Estado central.

As últimas três décadas caracterizam-se por uma série de alterações profundas da Administração Pública, designadamente no tocante às opções políticas por formas jurídico-privadas de organização administrativa. A segurança pública é um conceito que tem sofrido alterações de fundo no quadro das modernas instituições de controle social. No domínio da segurança interna, a causa de maior relevância para as alterações sofridas repousa no desenvolvimento da segurança privada. O crescimento desta indústria não trouxe, propriamente, recursos adicionais de segurança, mas introduziu alterações no espaço e nas funções e poderes tradicionalmente reservados aos serviços públicos de segurança<sup>13</sup>.

Perante esta revolução silenciosa da segurança privada e do fenómeno da privatização da Administração, e tendo em conta que a sociedade contemporânea se caracteriza pela demanda de segurança e por uma proliferação do policiamento, importa saber se as funções de polícia, combate e segurança, outrora exclusivas do Estado, podem ou não ser privatizadas. Ou seja, como escrevem Rebelo de Sousa e Salgado de Matos quanto à emergência de novos paradigmas para a satisfação de necessidades coletivas, “interessante será saber se a evolução iniciada vai prosseguir, com que metas e com que intensidade, ou se corresponde a um reajustamento que terminará sem a descaracterização essencial do modelo de Estado de que se partiu”<sup>14</sup>.

O problema da privatização ou desestatização de funções da Administração Pública tem merecido, ao longo das últimas décadas, uma atenção particularmente importante por parte dos estudos jurídicos. Ainda que, ao contrário do que se possa pensar, não se trate de uma realidade recente, este fenómeno merece especial cuidado e reflexão quando a transferência das tarefas ou funções administrativas arrastam consigo poderes públicos normalmente reservados a autoridades públicas. É o que acontece no movimento privatizador ou de desestatização que, ultimamente, se tem desenvolvido no domínio da produção do valor, direito e bem jurídico “segurança”.

---

<sup>13</sup> Cfr. FRAMIS, Andre Gimenez-Salinas. **New Approaches Regarding Private/Public Security**. In Policing and Society, s.l., Vol. 14, nº 2, 2004, fl. 158.

<sup>14</sup> Cfr. SOUSA, Marcelo Rebelo de; MATOS, André Salgado de. **Direito Administrativo Geral: Introdução e Princípios Fundamentais**. Tomo I, Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2004, fl. 106.

Contudo, a privatização da segurança e do uso da força não é entendida como pacífica para parte da doutrina, nomeadamente porque, ao atribuir-se lhe funções típicas das polícias e forças armadas, estar-se-ia também, a atribuindo parcela, ainda que pequena, do *ius imperii* do Estado. Em contraposição, argumenta-se que segurança, ainda que exercida por entidades privadas, nunca larga o seu cunho de interesse público, sendo que isto equivale por afirmar que, em momento algum, o Estado aliena a sua soberania, devendo manifestar o seu poder de império na credenciação, fiscalização e responsabilização<sup>15</sup>.

De um ponto de vista pragmático e independente de todas as críticas que o fenómeno possa eventualmente demandar, importa reconhecer que as empresas militares e de segurança privadas correspondem a uma realidade inevitável. Há controvérsia, inclusive, se as forças armadas dos Estados Unidos conseguiriam operar sem o apóio técnico e logístico dessas empresas. Todavia, é imperioso reconhecer, também, que a privatização de serviços militares não pode significar a perda da titularidade de uma função tão crucial à soberania do Estado<sup>16</sup>.

A privatização dos serviços públicos de segurança convoca, necessariamente, uma questão que está na origem da maior resistência ao movimento privatizador: o Estado deve ou não continuar a ser o único titular do exercício da violência legítima ou poder de coação direta sobre pessoas e coisas? Nesse estudo, optou-se não por analisar, de um ponto de vista teórico, a viabilidade jurídica dessa delegação, mas sim aprofunda-se acerca dos fundamentos fáticos e jurídicos que embasam o tratamento desse fenómeno da atualidade.

Reconhecendo-se, assim, o fenómeno da privatização da segurança como uma realidade em evolução, resta-nos, por outro lado, delimitar, por ora, quais os limites jurídicos têm sido adotados. Optou-se, ainda, por excluir o controle judicial destas atividades, seja em qualquer dos foros e tribunais competentes, sem prejuízo de uma posterior análise do assunto em outra oportunidade.

A investigação a que nos propomos não dispensa uma prévia análise do fenómeno da privatização da Administração Pública, em especial no que respeita os vários conceitos jurídicos

---

<sup>15</sup> Cfr. PEREIRA, David Marcos Borralho. **A (In) segurança privada em Portugal - de complemento da segurança pública a alvo da segurança interna: inovações, alterações e o controlo no novo regime jurídico**. Disponível em: [https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira\\_2014.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira_2014.pdf).

<sup>16</sup> Cfr. SINGER, Peter. **Outsourcing war**. In: Foreign Affairs. Nº 84, 2005, fl. 98.

que moldam esta figura, os processos jurídicos de privatização e as formas de organização jurídico-administrativas que podem ser empreendidas na gestão ou execução de tarefas administrativas. Não obstante, o estudo circunscreve-se, na essência: ao contexto histórico da utilização paga de forças militares e de segurança; a conformação fática e jurídica desse fenômeno nos dias atuais; o contexto regulatório das empresas militares e de segurança privadas, no âmbito internacional, da união europeia e de alguns países relevantes para o estudo; a questão da transferência legal de funções de segurança pública, interna e externa, e de competências ou poderes públicos de polícia a entidades privadas; e, o controle público e os seus respectivos instrumentos sobre essa delegação.

No que tange à abordagem científica, esse trabalho adotou um método fenomenológico, buscando descrever as características e a problemática envolvida no fenômeno de ascensão das empresas militares e de segurança e os mecanismos de controle administrativos existentes sobre essa atividade. Não sendo particularmente vasta a literatura em língua portuguesa sobre o assunto, a pesquisa bibliografia foi baseada, em sua maioria, em doutrina e legislações em língua inglesa.

Este trabalho divide-se em três capítulos. O primeiro versa sobre o contexto histórico do aparecimento das empresas militares e de segurança privadas, bem como sobre os conceitos fundamentais e as diferenças entre os mercenários tradicionais e as companhias atuais, sobretudo levando-se em consideração a vasta gama de atividades prestadas. O segundo capítulo é centrado nas dificuldades de regulação desse ramo de serviços e na delimitação das iniciativas regulatórias tanto no âmbito internacional, quanto no âmbito comunitário europeu, quanto em alguns países. Já no último capítulo, as atenções são voltadas aos instrumentos jurídicos existentes para a análise do fenômeno de privatização da segurança por parte dos Estados, sobretudo para a fiscalização e controle dessas delegações.

## 2. Contexto histórico e conceitos fundamentais.

### 2.1. Contexto histórico da utilização paga de forças militares e de segurança.

A humanidade possui uma longa tradição, que remonta aos primeiros conflitos, de lançar mão de forças militares privadas<sup>17</sup>. O monopólio da violência por parte do Estado e a existência

---

<sup>17</sup> Cfr. TAULBEE, James Larry. **Reflections on the mercenary option**. In: *Small Wars & Insurgencies*, (2007), 9:2, fl. 145, DOI: [10.1080/09592319808423214](https://doi.org/10.1080/09592319808423214).

de exércitos nacionais regulares é mais recente que o uso de mercenários. A definição clássica de Max Weber de Estado-nação, reivindicando o monopólio do legítimo uso da força física, tem sido a sabedoria convencional apenas a partir de meados do século XIX<sup>18</sup>.

As primeiras civilizações não tinham organização suficiente para estabelecer forças armadas regulares ou estrutura administrativa especializada para tal fim e as unidades militares eram contratadas por razões financeiras<sup>19</sup>. Embora a moderna indústria de segurança privada não tenha precedentes, em sua escala e sofisticação, compartilha uma série de características com o passado e algumas empresas militares privadas têm atraído estigma social semelhante àquele suportado pelos mercenários<sup>20</sup>.

Uma ampla visão da invenção e construção das forças de segurança é fundamental para que, além do mais, se tenha uma percepção da apropriação da tarefa de segurança pública por parte do Estado. Com efeito, se bem que a publicização da função policial seja hoje acolhida como uma realidade indiscutível, a História demonstra que a açambarcagem da segurança pública interna, ou externa, por parte do Estado surgiu de forma paulatina, de acordo com as forças da consciência coletiva da nação e da engenharia político-governativa<sup>21</sup>.

A primeira referência oficial a um exército formado por estrangeiros para atuar contra um governante nacional foi o exército do rei Shulgi, de Ur, aproximadamente entre 2094 e 2047 a.C.<sup>22</sup>. Pode-se citar como a primeira grande batalha em que houve a utilização desse expediente, a Batalha de Kadesh (1294 a.C), entre hititas do Rei Muwatalli II e egípcios, oportunidade na qual o exército do faraó Ramsés II contava em suas fileiras com mercenários nômades<sup>23</sup>.

---

<sup>18</sup> Cfr. Weber, Max. **The Theory of Social and Economic Organization**. New York: Free Press, 1964, fl. 54.

<sup>19</sup> Cf. VAN CREVELD, Martin. **The rise and decline of the state**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999, fl. 29.

<sup>20</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 06.

<sup>21</sup> Cfr. MONET, Jean Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Trad. Mary Amazonas Leite de Barros, 2.<sup>a</sup> edição, 1.<sup>a</sup> reimpr., São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2006, fl.19.

<sup>22</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 20.

<sup>23</sup> Cfr. MURNANE, William. **The Road to Kadesh. A Historical Interpretation of the Battle Reliefs of King Sety I at Karnak**. Chicago: The Oriental Institute of the University of Chicago, 1990, 2nd edition. Studies in Oriental Civilization, n. 42, fl. 69.

Há, ainda, relatos do uso de mercenários pelos faraós na Bíblia Protestante, na qual são narrados castigos aos mesmos no Egito<sup>24</sup>. Outra menção, na mesma fonte, ocorre quando Cristo explica ser o pastor, ao contrário do mercenário que abandonaria as ovelhas ao primeiro sinal do lobo, o que talvez explique, em parte, a má imagem que os mercenários têm no imaginário popular<sup>25</sup>. Já na Bíblia Católica, encontram-se relatos, no livro I Macabeus<sup>26</sup>, do conflito entre o povo de Israel, liderado por Judas Macabeu, e os gentios, havendo menções ao uso de mercenários<sup>27</sup>. Também há indicações de que o rei David teria servido ao exército dos filisteus como mercenário<sup>28</sup>.

Talvez os primeiros exemplos de "segurança privada" possam ser atribuídos à tentativa do homem de proteger sua terra e sua família. Muitos papéis realizados neste período, por indivíduos, são, na atualidade, exercidos por profissionais e empresas de segurança privada contratados. Textos, como a Bíblia, podem ser usados para citar exemplos de fechaduras, enquanto os cofres de segurança podem ser rastreados até o Egito Antigo nas pirâmides. O uso de fechaduras tem 4.000 anos e se tornou comum nos impérios romano e grego, embora sua utilização permaneceu, em grande parte, fora do alcance das classes economicamente mais baixas devido aos custos associados<sup>29</sup>.

Mas, não foram apenas as fechaduras que sinalizaram o início da "segurança privada" neste período. A Escócia pré-histórica testemunhou fortalezas, colina defensivas, assentamentos e palácios, como instrumentos de defesa. Também não era incomum a utilização de animais como sistemas de alarme rudimentares para deter potenciais ladrões e alertar o proprietário do perigo iminente. Esse período foi, também, testemunha do surgimento do que se poderia considerar como os primeiros exemplos de investigação privada com a espionagem por lucro e ganho pessoal no tempo dos fenícios, conforme, também, referenciado na Bíblia<sup>30</sup>.

---

<sup>24</sup> Cfr. BÍBLIA PROTESTANTE, Jeremias, 46:21.

<sup>25</sup> Cfr. BÍBLIA PROTESTANTE, Joao, 10:11-13.

<sup>26</sup> Considerado apócrifo pelos protestantes e pelos judeus.

<sup>27</sup> Cfr. BÍBLIA CATOLICA, I Macabeus, 4:35.

<sup>28</sup> Cfr. BÍBLIA CATOLICA, 1 Samuel, 27 e 28.

<sup>29</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) *The Handbook of Security*. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 23.

<sup>30</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) *The Handbook of Security*. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 23.

Na Grécia Antiga, à exceção de Esparta, era comum as Cidades-Estados contarem com mercenários estrangeiros, como os hopilitas de Siracusa, os fundeiros de Creta e a cavalaria de Tessalônica, para as suas necessidades militares<sup>31</sup>. Dando continuidade à história grega, após a conquista da Pérsia, os exércitos de Alexandre, o Grande, passaram a ser formados em boa parte por tropas contratadas após a referida conquista<sup>32</sup>.

Ao contrário do que defendido por alguns autores, Roma utilizou mercenários durante as Guerras Púnicas. Importa destacar, ainda, que a Segunda Guerra Púnica foi perdida por Cartago, não no campo de batalhas, mas porque Roma conseguiu capturar as minas de prata cartaginesas na Espanha, impedindo que as suas forças mercenárias fossem pagas<sup>33</sup>.

Com relação à história de Cartago, importante citar o conflito conhecido por Guerra dos Mercenários, iniciado após a Primeira Guerra Púnica, quando Cartago, derrotada, viu-se impossibilitada de pagar a indenização de guerra e manter seu exército mercenário, o que ameaçou a existência da própria Cidade-Estado pelos mercenários antes a seu serviço. A guerra mercenária foi vencida por Cartago somente após o recrutamento de outros mercenários<sup>34</sup>.

Não obstante o exército romano fosse inicialmente formado por cidadãos, ocorreu ainda no período republicano a contratação de mercenários de regiões como a Gália, na Macedônia, e em Farsala. No período final do império, as tropas romanas eram majoritariamente germânicas<sup>35</sup>.

No mundo árabe, há autores<sup>36</sup> que consideram os mamelucos uma classe particular de militares mercenários que tiveram importância, sobretudo, em regiões como o Egito e o Magrebe. Deve-se, no entanto, recordar a contribuição de Elizabeth Allo Isichei, para quem os árabes, por

---

<sup>31</sup> Cfr. GRIFFITH, G. T. **The Mercenaries of the Hellenistic World**. Cambridge: Cambridge University Press, 2014, fl. 04.

<sup>32</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 21.

<sup>33</sup> Cfr. YOCHERER, Greg. **Classic Battle Joined. Military History** (February 2000). [http://www.thehistorynet.com/MilitaryHistory/articles/2000/o2oo2\\_cover.htm](http://www.thehistorynet.com/MilitaryHistory/articles/2000/o2oo2_cover.htm) Young, Crawford. "The African Colonial State Revisited.

<sup>34</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 31.

<sup>35</sup> Cfr. SMITH, Richard Edwin. **Service in the Post-Marian Roman Army**. Manchester: Manchester University Press, 1961 p.67.

<sup>36</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 22.

serem muçulmanos, não podiam ser escravizados e, assim, não podiam tornar-se mamelucos. Desta maneira, é possível compreender os mamelucos como soldados estrangeiros em uso por nações árabes, embora tais tecnicamente passassem a integrar o islã quando fossem convertidos durante seu treinamento. Assim, é bastante frágil a caracterização dos mamelucos como mercenários<sup>37</sup>.

Encontra-se ainda menção a mercenários em textos da região da antiga Índia, durante o reinado do rei Chandragaputa Maurya, primeiro imperador da península unificada e que impediu os avanços macedônios na região pouco após a morte de Alexandre, o Grande<sup>38</sup>. Os mercenários também podem ser encontrados na história chinesa tanto no período dos Reinos Combatentes, quanto após 221 a.C, com a unificação realizada por Ying Zheng, o Primeiro Imperador da China unificada, que passou a utilizar o nome Qin Shi Huang Di<sup>39</sup>.

Ao longo de grande parte da história, as prisões foram estabelecimentos brutais, cuja primordial preocupação era obter lucro para os particulares ou companhias que as administravam. Por um longo período na história britânica, as prisões foram virtualmente privatizadas, já que, não obstante em teoria fossem geridas em nome do monarca, os indivíduos que as administravam obtinham lucro significativo, na medida em que um homem rico enviado para a prisão poderia pagar para ter uma experiência mais confortável<sup>40</sup>.

Após a queda do Império Romano do Ocidente, a força dos governos e sua capacidade de impor um serviço militar estatal obrigatório diminuiu. Os indivíduos não se encontravam mais subordinados a uma estrutura jurídica estatal, mas essencialmente a contratos de vassalagem<sup>41</sup>. Os limites inerentes ao feudalismo, no que diz respeito ao serviço militar obrigatório, fizeram com que os senhores feudais recorressem a tropas contratadas, em geral unidades especializadas em

---

<sup>37</sup> Cfr. ISCHIEI, Elizabeth Allo. **A History of African Societies to 1870**. Cambridge: Cambridge University Press, 1997, fl. 192.

<sup>38</sup> Cfr. BOESCHE, Roger. **Kautilya's Arthaśāstra on War and Diplomacy in Ancient India**. In: The Journal of Military History, Volume 67, Number 1, January 2003, fl. 10.

<sup>39</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 06.

<sup>40</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) The Handbook of Security. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 24.

<sup>41</sup> Cfr. DAL RI JUNIOR, Arno. **História do Direito Internacional; Comercio e Moeda; Cidadania e Nacionalidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, fl. 197.



determinadas armas, que exigiam treinamento específico que camponeses não tinham e que não era considerado apropriado para senhores feudais<sup>42</sup>.

O sistema militar feudal era extremamente ineficiente, com grupos de indivíduos treinados em armas específicas oferecendo seus serviços para quem pagasse melhor, ao passo que os governantes contavam apenas com forças limitadas, sem especialização em armas e com período de ativa curto num mesmo ano, já que não era interesse da elite do período medieval fornecer armas aos camponeses<sup>43</sup>. Pode-se afirmar, dessa forma, que exércitos mercenários podiam ser encontrados de modo generalizado por toda a Europa medieval<sup>44</sup>.

O Terceiro Concílio de Latrão tratou de mercenários, os quais foram utilizados no confronto entre as tropas de Alexandre III e as de Frederico I, imperador do Sacro Império Romano-Germânico. Apesar do Concílio não ser um procedimento judiciário com direito à defesa, o Cânon 27 pode ser considerado uma sentença ancestral contra atividades cometidas por mercenários<sup>45</sup>. No entanto, a proibição determinada pelo Concílio não surtiu muito efeito, pois até mesmo o papa Leão IX utilizou tropas desta espécie<sup>46</sup>.

O reinado da rainha Elizabeth I (1558-1603) foi submetido, de forma permanente, a ameaças e tentativas de assassinato contra a sua vida. Como reação, este período testemunhou o desenvolvimento de uma rede secreta de espões cujo trabalho era proteger a Coroa. O custo de operar este grupo era astronômico, mas conseguiu atingir o seu objetivo de manter a integridade da monarca<sup>47</sup>.

Soldados independentes e motivados pelo lucro, vulgarmente conhecidos como mercenários, estavam espalhados por toda a Europa entre os séculos XII e XVII, vendendo seus

---

<sup>42</sup> Cfr. VERBRUGGEN, Jan Frans. **The Art of Warfare in Western Europe During the Middle Ages from the Eight Century to 1340**. Woodbridge: Boydell Press, 1997, fl.127.

<sup>43</sup> Cfr. FRANCE, John. **Mercenaries and Paid Men. The Mercenary Identity in the Middle Ages**. Leiden: Koninklijke, Brill, 2008, fl. 11.

<sup>44</sup> Cfr. VERBRUGGEN, Jan Frans. **The Art of Warfare in Western Europe During the Middle Ages from the Eight Century to 1340**. Woodbridge: Boydell Press, 1997, fl.128.

<sup>45</sup> Cfr. PEGG, Mark Henry. **A Most Holy War. The Albigensian Crusade and the Battle for Christendom**. Oxford: Oxford University Press, 2008, fls. 52/53.

<sup>46</sup> Cfr. VERBRUGGEN, Jan Frans. **The Art of Warfare in Western Europe During the Middle Ages from the Eight Century to 1340**. Woodbridge: Boydell Press, 1997, fl.128.

<sup>47</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) *The Handbook of Security*. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 25.

serviços a quem melhor os pagasse. Alguns atuavam em conjunto, sobretudo após a constatação de que maior seria o lucro se trabalhassem em grupos organizados. Esses grupos ficaram conhecidos como *free companies*<sup>48</sup>.

Talvez, o primeiro exemplo desse fenômeno seja a contratação, pelo imperador bizantino, da *grand catalan company* para combater os turcos por volta do ano de 1300. Outro exemplo relevante foi a constituição da *Compagnia Bianca del Falco* (1338-1354), que chegou a ter, em suas fileiras, um contingente de mais de 10.000 homens que atuavam em toda a região da atual Itália. Essas companhias tiveram papel significativo na Guerra dos Cem Anos, travada entre 1337 e 1453<sup>49</sup>.

O ambiente político na época da Guerra dos Cem Anos favoreceu o surgimento de companhias. Muitos soldados que antes ganhavam sua vida como lanças livres (*freelancers*) encontravam-se sem emprego e sem lar, formando companhias que viajavam juntas por razões de segurança, buscando aqueles que precisassem de seus serviços, realizando eventualmente crimes contra populações locais, assemelhando-se a bandos armados<sup>50</sup>.

Longe de serem aceitos como atores legítimos no plano internacional, esses bandos ganharam notoriedade quase criminal, praticando crimes e pilhando cidades nos intervalos entre os contratos que formulavam, chegando ao ponto de serem considerados como um grande obstáculo à manutenção da ordem na Europa Central<sup>51</sup>.

Em uma tentativa de eliminar essa problemática e possibilitar o controle dessas tropas, alguns Estados optaram por incorporar formalmente esses soldados aos seus exércitos permanentes ou alugar unidades militares junto a outros países. Esta prática tornou-se tão frequente que por volta do século XVIII quase 50% dos exércitos europeus regulares eram integrados por combatentes de várias nacionalidades<sup>52</sup>.

Com o tempo, as companhias militares cruzaram os Alpes e estabeleceram-se, em sua maior parte, na Itália, por meio do sistema de *condotte*, aproveitando-se da situação econômica

---

<sup>48</sup> Cfr. MOCKLER, Anthony. **The mercenaries**. London: Macdonald, 1969, fl. 09.

<sup>49</sup> Cfr. HOLMILA, Erkki. **The History of Private Violence**. ENDC Proceedings n. 15, 2012, fl. 50.

<sup>50</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 24.

<sup>51</sup> Cfr. FOWLER, Kenneth. A. **Medieval mercenaries**. Volume I. Oxford: Blackwell, 2001, fl. 01.

<sup>52</sup> Cfr. MOCKLER, Anthony. **The new mercenaries**. London: Sidgwick & Jackson, 1985, fl. 08.

favorável das cidades-estados italianas. *Condotte* eram verdadeiros contratos de prestação de serviços militares, antecessores aos atuais acordos de provisão de assistência militar, celebrados entre Estados e Companhias Militares Privadas<sup>53</sup>.

Observe que não havia uma região da Itália que não tenha registros de episódios de atividade mercenária, envolvendo desde os poderosos ducados de *Milano*, a República de *Firenze*, a Sereníssima *Venezia* e os Estados Papais. Milão chegou a ter seu exército formado exclusivamente por mercenários, como ocorrido na batalha de Meclodio<sup>54</sup>. Pode-se concluir que com o tempo surgiram novos métodos, cada vez mais aprimorados, passando de meros grupos especializados em determinadas armas a companhias militares com estrutura militar diferenciada, líderes carismáticos e instrumentos jurídicos detalhados, como a *condotta*<sup>55</sup>.

A Suíça é um caso de nação cuja história foi fortemente marcada pela atividade mercenária. O grupo mercenário mais notório da Suíça foi a *Schweizergarde*, ou a Guarda Suíça, o qual começou a proteger os pontífices e cardeais durante o tempo de sede vacante, sob as ordens de *Kaspar von Silenen*, em 22 de janeiro de 1506, durante o papado do papa Júlio II<sup>56</sup>.

A passagem do uso de unidades mercenárias para exércitos nacionais estatais ocorreu com a Paz da Vestfália (Westphalen, 1648), quando o Estado soberano tornou-se hegemônico sob o conceito de império: cada nação torna-se independente para tratar de seus assuntos internos<sup>57</sup>. Os exércitos da época, ao contrário dos atuais, no século XVII eram amalgamados de companhias mercenárias contratadas, todas com suas próprias especialidades<sup>58</sup>.

Durante este período, foi comum o investimento em “companhias” militares privadas, bastante diferentes das atuais EMSPs (empresas militares e de segurança privadas) ou PMSCs

---

<sup>53</sup> Cfr. MOCKLER, Anthony. **The mercenaries**. London: Macdonald, 1969, fl. 44.

<sup>54</sup> Cfr. BROWNING, Oscar. **The Age of Condottieri. A Short History of Medieval Italy From 1409-1530**. London: Methuen, 1895, fl. 27.

<sup>55</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 54.

<sup>56</sup> Cfr. FAHRNI, Dieter. **An Outline History of Switzerland**. Zurich: Pro Helvetia, 1997, fl. 33.

<sup>57</sup> Cfr. BLACK, Jeremy. **European Warfare, 1453-1815**. London: Palgrave Macmillan, 1999, fl. 61.

<sup>58</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 28.

(private military and security companies), sendo o caso mais notório o do Conde de Wallenstein, que se tornou o homem mais rico da Europa no período devido às suas atividades mercenárias<sup>59</sup>.

O período após a Guerra dos Trinta Anos presenciou uma gradual mudança de guerras entre Reis para guerras entre Povos, culminando com as Guerras Napoleônicas<sup>60</sup>. O uso de armas de fogo, como o mosquete, de fácil aprendizado, tornou possível o recrutamento entre os cidadãos do Estado, o que é mais simples do que a contratação de militares estrangeiros<sup>61</sup>.

Conforme a escala das guerras aumentou, ganharam espaço os exércitos grandes em detrimento do mercenarismo. A arte da Guerra mudou, passando a ter uma vantagem adicional o exército com superioridade numérica. Um maior número de soldados podia ser adquirido mais facilmente por meio da conscrição do que por meio da contratação de mercenários, pois estes são mais difíceis de serem recrutados em grandes quantidades. Além disso, treinamentos de conscritos tornavam-nos tão eficientes quanto os mercenários<sup>62</sup>.

Houve, assim, uma mudança significativa na composição das forças armadas. A Revolução Gloriosa na Inglaterra (1688), a Revolução Francesa (1789) e as Guerras Napoleônicas (1793-1814) politizaram e difundiram causas pela população, onde o patriotismo e nacionalismo deram origem ao direito e dever para com a sua pátria e nação. O conceito de nação em armas passou a constituir a principal fonte de recrutamento de militares<sup>63</sup>.

O fenômeno acima, além dos fatores ideológicos citados, pode ser explicado também por questões materiais, como a explosão demográfica, que demandou expansões nos territórios dos Estados. Ao mesmo tempo em que exércitos integrados apenas por nacionais passaram a ser considerados mais efetivos, tornou-se significativa a concepção de que seria desonrosa a contratação de mercenários<sup>64</sup>.

---

<sup>59</sup> Cfr. KIERNAN, Victor. **Foreign Mercenaries and Absolute Monarchy**. In: Aston, Trevor. *Crisis in Europe 1560-1660*. London: Routledge Kegan Paul, 1965, fl. 132.

<sup>60</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **From Mercenaries to Citizen Armies: Explaining Change in the Practice of War**. In: *International Organization*, 2000, volume, Issue 1, fl. 41.

<sup>61</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 29.

<sup>62</sup> Cfr. LATZKO, David. **The Market for Mercenaries**. Conferência disponível *online* em: <http://www.personal.psu.edu/~dxl31/research/presentations/mercenary.html>.

<sup>63</sup> Cfr. PAULO, Jorge Silva. **Empresas militares**. In: *Nação de Defesa*, nº 111, 2005, fl. 122.

<sup>64</sup> Cfr. COHEN, Eliot A. **Citizens and soldiers: The Dilemmas of Military Service**. New York: Cornell University Press, 1985, fl. 45.

Os Estados passaram a encarar com maior tranquilidade a responsabilidade de combater a violência privada oriunda de seus territórios e buscaram proibir o recrutamento de mercenários dentre os seus nacionais, chegando ao ponto de, em algumas situações, leis terem sido editadas, proibindo o alistamento de seus cidadãos em exércitos estrangeiros<sup>65</sup>. Não foi antes do século XIX, no entanto, que os Estados evitaram por completo o uso de guerreiros estrangeiros ao encerrar a troca oficial de unidades militares entre os Estados<sup>66</sup>.

A influência do iluminismo também foi fundamental para as novas práticas da guerra, ao alterar as noções da identidade Estado-nação. O Iluminismo trouxe um novo significado ao contrato social, na medida em que os indivíduos seriam mais propensos a lutarem como cidadãos do que como súditos, fazendo com que os que lutassem por dinheiro perdessem a legitimidade perante os guerreiros patriotas<sup>67</sup>.

Um ponto fora da curva, deste período, foi a emergência de grandes organizações militares privadas com o objetivo de garantir segurança nas províncias ultramarinas dos Estados colonizadores, regiões caracterizadas pelo monopólio de comércio. Destacam-se, dentre elas, a Companhia Holandesa das Índias Orientais e a Companhia Britânica das Índias Orientais, que se tornaram, com o tempo, empresas altamente rentáveis com forças mercenárias próprias<sup>68</sup>.

Essas novas empresas foram além de seus negócios de natureza comercial para atividades militares, a fim de garantir sua própria proteção. Era comum que tais empresas, cada vez mais poderosas e distantes de sua base, adquirissem diversas funções do Estado, inclusive cunhagem de moeda e monopólio militar, muitas vezes maiores que as de seus países de origem<sup>69</sup>.

Durante o período das companhias de comércio também se teve o primeiro episódio de mercenarismo no Brasil, quando ocorreram as invasões holandesas no Nordeste do país. A Companhia Holandesa do Ocidente (*Geoctroyeerde Westindische Compagnie* – WIC), criada

---

<sup>65</sup> Cfr. PERCY, Sarah. **Mercenaries: The history of a norm in international relations**. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 75.

<sup>66</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **From Mercenaries to Citizen Armies: Explaining Change in the Practice of War**. In: International Organization, 2000, volume, Issue 1, fl. 41.

<sup>67</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 31.

<sup>68</sup> Cfr. MIGUEL, Nuno Gonçalo Caseiro. **Empresas militares privadas: actores privados em guerras públicas**. Instituto de Estudos Superiores. Lisboa, 2011, fl. 33.

<sup>69</sup> Cfr. HOWARD, Michael. **War in European History**. London: Oxford University Press, 1976, fl. 41.

depois de sua contrerrânea do Oriente (*Vereenigde Oostindische Compagnie*), foi utilizada como instrumento da diplomacia holandesa, quando a então República dos Sete Países Baixos Unidos (*Republiek der Zeven Vereignde Nederlanden*) encontrava-se em confronto com os espanhóis<sup>70</sup>.

Importante, no entanto, destacar como as áreas nas quais as companhias de comércio realizavam seus negócios militares eram separadas do sistema de Estados europeus, de modo similar ao empreendido pelas EMSPs atuais, com exércitos muitas vezes mais profissionais que os dos Estados nos quais têm sua sede e foco de atuação em regiões empobrecidas e conflituosas do planeta. No caso das companhias de comércio, a atuação militar era importante por contribuir com a lucratividade, mas não era a atividade principal<sup>71</sup>.

A história da escravidão abrange milhares de anos e muitos países envolvidos. A gestão do comércio de escravos e sua operação na América pode ser vista como um exemplo inicial de segurança privada. Os “capatazes” contratados foram fundamentais para a manutenção do sistema que produziu algodão, açúcar, tabaco, grãos e arroz. Eles tinham responsabilidades variadas, especialmente nas plantações, mas a principal era a manutenção da ordem e garantia da segurança, tanto da fazenda, quanto da casa do proprietário dos escravos<sup>72</sup>.

No século XVIII, viu-se o surgimento de papéis de segurança mais distintos que podem ser vistos como antecedentes da indústria moderna da segurança privada. Considerando a falta de qualquer sistema de policiamento centralizado ou abrangente, a persecução de criminosos, e sua respectiva punição, muitas vezes recaia para atores não-estatais. Não obstante os xerifes e magistrados locais fossem, tecnicamente, braços do Estado, agiam de forma independente e muitas vezes pagavam a terceiros para realizarem suas funções, algo talvez parecido com a crescente privatização de certas funções policiais na Grã-Bretanha moderna<sup>73</sup>.

Uma situação singular ocorreu, em 1936, quando uma quantidade considerável de estrangeiros se alistou junto à Brigada Internacional para lutar, de forma voluntária, na guerra civil

---

<sup>70</sup> Cfr. POSTMA, Johannes Menne. **The Dutch in the Atlantic Slave Trade, 1600-1815**. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, fl. 22.

<sup>71</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 35.

<sup>72</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) *The Handbook of Security*. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 25.

<sup>73</sup> Cfr. GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) *The Handbook of Security*. Palgrave Macmillan, London, 2014, fl. 26.

espanhola por razões ideológicas, surgindo uma nova categoria de combatentes. Como os mercenários, em conflitos anteriores, traziam problemas para serem controlados, uma vez que não integravam as forças armadas regulares. Contudo, não geravam uma semelhante desaprovação moral, já que a motivação não era financeira.<sup>74</sup>

A figura tradicional do mercenário, independente e movido pelo lucro, voltou ao cenário mundial durante as guerras de pós-colonização na África, a partir de 1960, oportunidade na qual a sua utilização suprimiu movimentos separatistas em alguns Estados, desafiando diretamente a criação de novos países e até mesmo lutando contra a Organização das Nações Unidas (ONU) em operações no Congo<sup>75</sup>.

A nova figura dominante no mercado que conceituamos hoje como mercenário e o ex-soldado. Tais homens seriam contratados de modo informal, normalmente para grupos rebeldes ou negócios operantes em regiões de pouca governabilidade, como América Latina, China e, posteriormente, África. Esses mercenários individuais ganharam especial destaque durante as guerras de descolonização, quando nomes como *Les Affreux*, “Mad” Mike Hoare e Bob Denard ficaram famosos. Na maior parte, eram financiados por potências coloniais que persistiam esperançosas de manterem suas posses<sup>76</sup>.

A interferência de mercenários em assuntos de autodeterminação dos povos, em especial na África, motivou, nesta fase do mercenarismo, a proposta nigeriana durante as Conferências de 1976 para elaboração dos protocolos adicionais das Convenções de Genebra. A proposta fez com que indivíduos considerados mercenários não tivessem o status de prisioneiros de guerra. No entanto, o conceito de mercenário adotado neste Protocolo é demasiadamente restritivo, sendo a solução apontada na Conferência uma solução de compromisso<sup>77</sup>.

---

<sup>74</sup> Cfr. BROWNLIE, Ian. **Volunteers and the law of war e neutrality**. In: **International and comparative law quarterly**. Volume 5. British Institute of International and Comparative Law, 1956, fl. 05.

<sup>75</sup> Cfr. CASSESE, Antonio. **Mercenaries: Lawful Combatants or War Criminals**. Disponível em [http://www.zaoerv.de/40\\_1980/40\\_1980\\_1\\_a\\_1\\_30.pdf](http://www.zaoerv.de/40_1980/40_1980_1_a_1_30.pdf).

<sup>76</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 12.

<sup>77</sup> Cfr. FALLAH, Katherine. **Corporate Actors: The Legal Status of Mercenaries in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University Press; International Committee of the Red Cross. *International Review of the Red Cross*. v.88, n.863, September 2006, fl. 604.

Ainda em 1977, a Organização dos Estados Africanos criminalizou, por meio de uma convenção regional, a utilização de mercenários na África. Todavia, apesar das iniciativas citadas, não houve sucesso em produzir-se um tratado com semelhante proibição em âmbito mundial<sup>78</sup>.

Desta maneira, verifica-se que o fenômeno do mercenarismo sempre existiu na história, desde o reino de Ur até os dias atuais. A atividade militar privada sempre foi presente, até mesmo em momentos em que Estados reivindicaram para si o monopólio da força e formaram exércitos com cidadãos. Do mesmo modo, observa-se que não é exclusividade de Estados a contratação de mercenários, pois empresas também contratam tais sujeitos com o propósito de defender seus interesses.

Entretanto, não se pode considerar este fenômeno algo estanque, pois o mercenarismo continua, com facetas diferentes e adaptando-se a cada situação política e, especialmente, econômica.

## 2.2. Contexto histórico do aparecimento das empresas militares e de segurança privadas e a respectiva distinção quanto à figura do mercenário.

As modernas empresas militares privadas emergem a partir de 1967, quando Sir David Stirling, um dos fundadores do Special Air Service (SAS) britânico, criou a Watch Guard Internacional, uma companhia que empregava o antigo pessoal do SAS para treinar militares no exterior. Todavia, pode-se definir que foi a partir de 1990 que esse fenômeno ganhou corpo e repercussão internacional, quando as empresas Executive Outcomes (EO) e Sandline International forneceram serviços altamente eficientes de combate aos governos de Angola e de Serra Leoa em suas respectivas guerras civis<sup>79</sup>.

Algumas circunstâncias históricas podem explicar o crescimento dessa atividade no período. Em primeiro lugar, o fim da Guerra Fria levou alguns Estados a promoverem uma redução significativa da estrutura das suas forças armadas, liberando um fluxo de soldados altamente treinados, que passaram a estar à disposição do mercado para contratação. Esse fato permitiu a

---

<sup>78</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 13.

<sup>79</sup> Cfr. GARCIA, Francisco Proença. **A privatização da defesa e as empresas militares privadas**. In: Revista de Comunicação e Marketing - Instituto Superior de Comunicação Empresarial. Nº 5, 2013, fl. 178.



alguns países, sobretudo aqueles com recursos bélicos escassos, o acesso a serviços militares extremamente especializados e eficientes. Além do fato dessas empresas, em algumas situações, serem as únicas a darem resposta a Estados que solicitam auxílio militar externo<sup>80</sup>.

Vale ressaltar que muitos desses indivíduos desmobilizados, a maioria oriunda de unidades de elite, utilizaram a estrutura que existia no exército para formarem suas próprias companhias. Um exemplo a ser destacado é a Executive Outcomes, formada por ex-combatentes das forças especiais do South African Defence Force, que atuou em todo continente africano<sup>81</sup>.

Ainda, por conta do fim da Guerra Fria, o vácuo de poder deixado pelas grandes potências na periferia do mundo fez com que antigas tensões desses países viessem confrontar-se. Este fato propiciou o surgimento de vários conflitos interestatais e intraestatais nestas regiões, o que levou à intensa procura e contratação de serviços militares, seja para restaurar ou manter regimes políticos. Somou-se à equação acima a alta oferta de armamentos dos arsenais da Guerra Fria<sup>82</sup>.

Assim, países fracos ficaram incapazes de fornecer segurança à sua população e, como as grandes potências não fizeram o esforço necessário para ajudar, muitos chefes de Estado, empresas e organizações passaram a contratar empresas militares privadas para fornecerem esse tipo de serviço. Essa mudança de comportamento deu abertura e incentivos para o mercado de segurança. Se antes eram as grandes potências a fornecerem aconselhamento militar, agora seriam as empresas militares e, para isso, a diversificação dos serviços oferecidos deveria ser amplificada<sup>83</sup>.

A capacidade militar impressionante demonstrada por essas empresas, combinada com a sua prontidão para assumir tarefas confusas de intervenção que Estados ou organismos internacionais multilaterais não puderam ou não quiseram enfrentar levou alguns autores a sugerir

---

<sup>80</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 10.

<sup>81</sup> Cfr. PIMENTEL, Cauê Rodrigues. **A ascensão de empresas militares e de segurança privada no pós-guerra fria: gênese do problema e seus impactos sobre a segurança internacional**. In: Revista de Relações Internacionais da UFGD, Dourados, v. 2. nº 3, jul./dez., 2013, fl. 168.

<sup>82</sup> Cfr. SEYBOLD, T. B. **Major armed conflicts**. In: **Stockholm International Peace Research Institute Yearbook**. Oxford: Oxford University Press, 2000, fl. 15.

<sup>83</sup> Cfr. KINSEY, Christopher. **Corporate Soldiers and International Security: The Rise of Privaty Military Companies**. London: Routledge, 2006, fl. 96.

que as EMSPs poderiam ter um papel fundamental para acabar com conflitos armados internos em determinados países ou regiões<sup>84</sup>.

Apoiadores da indústria armamentista, inclusive, propuseram que as EMSPs pudessem realizar operações de manutenção da paz para ajudar os governos dos países em desenvolvimento. Nesse sentido, *Kofi Annan*, à época secretário-geral da ONU, admitiu que considerou seriamente contratar uma empresa privada para ajudar com a crise em Ruanda de 1994<sup>85</sup>.

Por último, mas talvez corresponda à mais relevante circunstância, pode-se citar a revolução neoliberal que tomou conta da concepção de Estado nas décadas anteriores. A mercantilização da esfera pública é o principal fator para o aumento recente da indústria de segurança. Ou seja, no contexto da ascensão do neoliberalismo, consolidou-se a concepção de que a entrega de serviços, antes realizados pelos Estados, para o mercado poderia maximizar a sua eficiência. Na esfera militar não foi diferente. As grandes potências focaram nas atividades específicas de combate e privatizaram as atividades de logística, abrindo um grande leque de oportunidades para essas companhias atuarem<sup>86</sup>.

Para entender o último fator, faz-se necessário citar a chamada modernização das Forças Armadas. Após a Guerra Fria, surge o conceito de revolução nos assuntos militares, o qual visualiza a utilização intensiva de tecnologia como o futuro na arte da guerra. Tal paradigma tornaria as Forças Armadas mais dependente das tecnologias, sendo um peso para os Estados arcarem com tal dinâmica. Por isso, a arte da guerra fez-se conglomerada na privatização, onde os custos são transferidos do público para o privado, abrindo amplo espaço para as EMSPs<sup>87</sup>.

A utilização dessas empresas privadas adequou-se, em muito, às operações disfarçadas, que podem ser definidas como intervenções militares nas quais os governantes buscam eximir-se da opinião popular e do controle democrático, preferindo delegar tais atos a companhias privadas,

---

<sup>84</sup> Cfr. MALLABY, Sebastian. **Mercenaries Are No Altruists, But They Can Do Good**. In: Washington Post, 04/06/2001.

<sup>85</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 14.

<sup>86</sup> Cfr. SHEARER, David. **Private Armies and Military Intervention**. In: Adelphi Paper, nº 316. London: Routledge, 1998, fl. 26.

<sup>87</sup> Cfr. BLANCO, Ramon. **As Empresas Militares Privadas e a Paz: uma Análise Crítica**. In: Nação e Defesa, Nº 126 – 5ª Série, 2010, fl. 178.

em uma tentativa de tentar culpar os diretores corporativos ao invés do próprio governante civil em caso de insucesso, em uma verdadeira negação plausível<sup>88</sup>.

Por último, importante destacar que, enquanto as guerras nos países desenvolvidos se tornaram cada vez mais tecnológicas e civis, em oposição ao caráter militar de outrora, as guerras em regiões periféricas se tornam cada vez mais criminosas e bagunçadas, onde o lucro se tornou a principal motivação para a guerra, sem a existência de um propósito maior, como a religião, a ideologia ou política<sup>89</sup>.

Assim, na medida em que as lutas, numa série de conflitos ao redor do mundo, passaram a ser motivadas apenas por lógicas múltiplas de apropriação de recursos, apreensão de bens minerais e até proteção do tráfico de drogas e viabilização de saques, acabou abrindo-se maior espaço para que outros atores motivados por lucro entrassem na arena, como EMSPs ou PMSCs<sup>90</sup>.

Grande parte dessas empresas militares encontra-se sediada nos Estados Unidos da América e no Reino Unido, países estes que são os principais clientes das aludidas corporações, não obstante as respectivas atuações concentrem-se nos Estados politicamente mais fracos. Note-se que as referidas empresas têm sido contratadas com muita frequência não só por Estados, mas por corporações multinacionais, como mineradoras, e por organizações internacionais, como a ONU, em suas missões de paz<sup>91</sup>.

As atividades dessas empresas caminham para uma zona mais nebulosa de legitimidade conforme aproximam-se de combates militares, sendo que os constantes exemplos de violações ao direito internacional, por parte de empresas militares e de segurança, teriam causado sua associação com o termo mercenário<sup>92</sup>.

---

<sup>88</sup> Cfr. DORN, Walter. **Plausible Deniability or How Leaders May Try to Conceal Their Roles**. Disponível em: [http://www.academia.edu/3041314/Plausible\\_Deniability\\_or\\_How\\_Leaders\\_May\\_Try\\_to\\_Conceal\\_Their\\_Roles](http://www.academia.edu/3041314/Plausible_Deniability_or_How_Leaders_May_Try_to_Conceal_Their_Roles).

<sup>89</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 64.

<sup>90</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 89.

<sup>91</sup> Cfr. BEAPARK, Andrew; SCHULZ, Sabrina. **The future of the market. In: From mercenaries to Market**. Edited by Simon Chesterman and Chia Lehnardt. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 24.

<sup>92</sup> Cfr. MEHRA, Amol. **Bridging Accountability Gaps – The Proliferation of Private Military and Security Companies and Ensuring Accountability for Human Rights Violations**. Sacramento: University of the Pacific McGeorge School of Law. *Global Business & Development Law Journal (formerly the Transnational Lawyer)*, v. 22, n. 2, 2010, fl. 325.

O Grande Dicionário Unificado da Língua Portuguesa traz a definição de mercenário como aquele que trabalha por soldo, sem idealismo algum, ávido por ganho, um soldado que, por dinheiro, serve a um governo estrangeiro<sup>93</sup>. Outra definição mais recente e completa diz que o mercenário é um indivíduo de organização financiada para agir em uma entidade estrangeira dentro de um escopo de serviço militar, incluindo a condução de operações de característica militar, sem levar em conta os ideais, compromissos legais ou morais<sup>94</sup>.

Conectando a uma definição mais normativa, pode-se retornar às conferências diplomáticas de Genebra, que aconteceram nos anos de 1974 e 1977. Essas conferências resultaram de protocolos adicionais às Convenções de Genebra de 1949, nos quais foram debatidos os assuntos relacionados com proteção de vítimas em conflitos armados internacionais (Protocolo I) e internos (Protocolo II)<sup>95</sup>.

Assim, de acordo com o artigo 47 do primeiro protocolo adicional das Convenções de Genebra de 1949, mercenário é qualquer pessoa que: (a) seja especialmente recrutada localmente, ou no estrangeiro, para combater num conflito armado; (b) tenha, de fato, uma ação direta nas hostilidades; (c) seja motivado para atuar nas hostilidades essencialmente pelo desejo de ganhar proveitos pessoais e a quem, de fato, tenha sido prometido, por uma das partes envolvidas no conflito, direta ou indiretamente, uma compensação material substancialmente acima da que é prometida ou paga aos combatentes de suas forças armadas, de patentes e funções idênticas, dessa mesma parte; (d) não seja nem cidadão de uma das partes do conflito, nem residente em território controlado por um das partes em conflito; (e) não seja membro das forças armadas de nenhuma das partes em conflito; (f) não tenha sido enviado por um Estado que não seja parte no conflito para cumprir uma missão oficial enquanto membro das suas forças armadas<sup>96</sup>.

---

<sup>93</sup> Cfr. RIOS, Dermalval Ribeiro. **Grande Dicionário Unificado da Língua Portuguesa**. São Paulo: DCL, 2009, fl. 451.

<sup>94</sup> Cfr. GODDARD, S. **The Private Military Company: A Legitimate International Entity Within Modern Conflict**. Faculty of U.S Army Command and General Staff College, 2001, fl. 08.

<sup>95</sup> Cfr. MIGUEL, Nuno Gonçalo Caseiro. **Empresas militares privadas: actores privados em guerras públicas**. Instituto de Estudos Superiores. Lisboa, 2011, fl. 39.

<sup>96</sup> ADDITIONAL PROTOCOL TO THE GENEVA CONVENTIONS OF 12 AUGUST 1949, AND RELATING TO THE PROTECTION OF VICTIMS OF INTERNATIONAL ARMED CONFLICTS (PROTOCOL I), 8 JUNE 1977, Genève, 1977, article 47. Disponível online em <http://www.icrc.org/ihl.nsf/7c4d08d9b287a42141256739003e636b/f6c8b9fee14a77fdc125641e0052b079>.

No entanto, o conceito é restrito demais, com diminuta aplicação prática, o que talvez explique a razão de várias batalhas políticas e legais focadas no controle do mercenarismo nunca terem terminado com sucesso efetivo. Vários instrumentos internacionais elaborados com este propósito sofrem de falhas de definição ou de aplicabilidade<sup>97</sup>.

Finalmente, conseguiu-se integrar, em 1977, a desaprovação moral dos Estados à figura do mercenário em um tratado internacional. Por meio do art. 47, do primeiro protocolo adicional à convenção de Genebra, foi negada a condição de prisioneiros de guerra aos mercenários. Ainda em 1977, a Organização dos Estados Africanos criminalizou, por meio de uma convenção regional, a utilização de mercenários na África. Todavia, apesar das iniciativas citadas, não houve sucesso em produzir tratado com semelhante proibição em âmbito mundial<sup>98</sup>.

No que tange ao mesmo fenômeno de privatização da força, pode-se citar um personagem cada vez mais frequente nos conflitos internacionais, qual seja, as empresas militares e de segurança privadas. Esta categoria engloba uma ampla gama de empresas que prestam serviços intrinsecamente ligados aos conflitos armados, fornecendo desde batalhões prontos para o combate, treinamento e consultoria militar, segurança armada e apoio logístico às forças militares oficiais<sup>99</sup>.

Muitos funcionários das PMSCs não podem ser razoavelmente descritos como mercenários, particularmente aqueles indivíduos que realizam atividades de apoio logístico, como preparar comida ou lavar roupa. No entanto, existe, indubitavelmente, alguma sobreposição entre as categorias de PMSCs e mercenários, e muitas das mesmas objeções tendem a surgir em relação a ambos<sup>100</sup>.

Dito isso, é importante destacar certas diferenças entre os funcionários das PMSCs que poderiam razoavelmente ser rotulados como mercenários, por um lado, e o protótipo de mercenários independentes, tais como aqueles presentes nos conflitos na África pós-colonial. Ao

---

<sup>97</sup> Cfr. CHERIF BASSIOUNI, Mahmoud. **International Criminal Law**. 1999, volume 1, fl. 439.

<sup>98</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 13.

<sup>99</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **War, Profits, and the Vacuum of Law: Privatised Military Firms and International Law**. In: Columbia Journal of Transnational Law, 2004, n. 42, fl. 521.

<sup>100</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 30.

contrário destes, as modernas PMSCs são empresas registradas que operam acima do solo e que são ligadas ao seu estado de origem de várias formas oficiais e não oficiais<sup>101</sup>.

Um fator de distinção muito importante configura-se o controle do Estado sobre os combatentes, praticamente inexistente quando se fala na figura do mercenário<sup>102</sup>. Um segundo critério utilizado consiste na legitimidade de seus respectivos clientes. Enquanto as modernas PMSCs afirmam trabalhar apenas para clientes como governos, ONGs, corporações e a ONU, os mercenários vendem os seus serviços ao maior licitante e geralmente são despreocupados com a natureza de sua clientela. Os mercenários dos anos 1960 e 1970 trabalharam, em grande parte, contra os movimentos de libertação nacional na África e, por vezes, contra outros países em desenvolvimento<sup>103</sup>.

Uma terceira característica distintiva essencial aplica-se somente aos funcionários de PMSCs, que forneciam combate armado propriamente dito na década de 1990. Esses indivíduos eram geralmente recrutados junto às forças armadas de seu Estado-cliente e isso ajudou a aumentar o controle estatal e a respectiva prestação de contas<sup>104</sup>.

Uma diferença menos normativa, mas mais completa, afirma que seria o elemento corporativo a diferenciar estes grupos, o que, por sua vez, destacaria uma série de características particulares das empresas militares: atitude negocial, busca pelo lucro coletivo (corporativo) e competição na arena do mercado global. Esta parece ser a diferença fundamental que se procura. Essas companhias funcionam como unidades comerciais registradas e não como empreendimentos pessoais no mercado negro para lucro ou aventura, podendo utilizar-se de financiamentos corporativos complexos, como ações na bolsa de valores<sup>105</sup>.

Isto tanto em contraste com a estrutura “*ad hoc*” de mercenários individuais, que formavam unidades tênues. As PMSCs são organizadas em linhas corporativas pré-existentes, normalmente

---

<sup>101</sup> Cf. PERCY, Sarah. **Mercenaries: The history of a norm in international relations**. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 40.

<sup>102</sup> Cfr. ZARATE, J. C. **The Emergence of a New Dog of War: Private International Security Companies, International Law, and the New World Disorder**. In: Stanford Journal of International Law, 1998, n. 34, fl. 124.

<sup>103</sup> Cfr. PERCY, Sarah. **Morality and Regulation**. In: *Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies*. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 14.

<sup>104</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 6.

<sup>105</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 40.

com uma hierarquia executiva que inclui um conselho de diretores e ações. Isto cria uma estrutura testada, eficiente e mais permanente, capaz de competir e sobreviver no mercado global<sup>106</sup>.

Desta maneira, apesar de encontrar no passado empresas como a Grande Companhia Catalã, pela primeira vez observa-se uma estrutura diferenciada, de empresa. Esses grupos do passado tinham organização frágil e, apesar de atuarem em diferentes países, faltava-lhes uma organização empresarial mínima, pois tratavam-se de organizações de caráter eminentemente militar. As companhias mercantis, por sua vez, tinham como atividade primária o transporte de mercadorias entre a Europa e as colônias, utilizando, para isto, de forças militares próprias como uma atividade secundária<sup>107</sup>.

Entre as PMSCs e os mercenários, há, ainda, determinadas espécies de combatentes que precisam ser citados. A próxima categoria, que merece destaque, consiste em combatentes estrangeiros conhecidos como "voluntários", que lutam por razões políticas, religiosas ou ideológicas ao invés da recompensa monetária. Talvez os atores mais conhecidos nesta categoria sejam os estrangeiros que lutaram na Guerra Civil Espanhola por razões ideológicas<sup>108</sup>. Exemplos mais recentes incluem os estrangeiros que lutaram no Afeganistão, intitulados de mujahedeen, e aqueles que lutaram com as forças bósnias no conflito dos Balcãs<sup>109</sup>.

Os combatentes voluntários geralmente suportaram um estigma social menor do que mercenários porque são motivados por uma causa e não pelo dinheiro, apesar dos voluntários, assim como os mercenários, serem externos aos conflitos em que lutam e representarem problemas de controle e prestação de contas porque não são permanentemente integrados nas forças armadas de um Estado<sup>110</sup>.

---

<sup>106</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012.

<sup>107</sup> Cfr. DEITELHOFF, Nicole; WOLF, Klaus Dieter. **Corporate Security Responsibility? Corporate Governance Contributions to Peace and Security in Zones of Conflict**. Houndmills, Basingstoke: Palgrave MacMillan, 2010, fl. 178.

<sup>108</sup> Cfr. DE ALMEIDA, Paulo Roberto. **Brasileiros da Guerra Civil Espanhola: combatentes na luta contra o fascismo**. In: Revista de Sociologia e Política, 1999, n. 12, fl. 37, disponível: <http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n12/n12a03.pdf>.

<sup>109</sup> Cfr. BURMESTER, H. C. **The Recruitment and Use of Mercenaries in Armed Conflicts**. In: American Journal of International Law, 1978, n. 72, fl. 38.

<sup>110</sup> Cfr. BROWNLIE, Ian. **Volunteers and the law of war e neutrality**. In: **International and comparative law quartely**. Volume 5. British Institute of International and Comparative Law, 1956, fl. 50.

Uma outra categoria que merece ser citada corresponde aos soldados individuais que são estrangeiros a um conflito, mas que estão sob controle estatal permanentemente ou quase. Esta espécie inclui membros da Legião Estrangeira Francesa e os *Gurkhas*, que estão permanentemente integrados nas forças armadas da França e da Grã-Bretanha, respectivamente, bem como soldados nacionais que estão em destacamento para outra força<sup>111</sup>.

Embora esses atores não sejam cidadãos de um Estado parte no conflito, eles são geralmente considerados mais legítimos do que os mercenários. Presume-se que eles adotaram os valores do Estado empregador como seus objetivos. Na verdade, eles são funcionários do Estado, independentemente do mesmo estar em conflito armado ou não, e depois de um certo período de serviço, aos Legionários ainda é oferecida a cidadania francesa<sup>112</sup>.

### 2.3. Críticas comuns à utilização de forças militares pagas.

Permanece, ainda, uma forte oposição internacional à atuação privada nos conflitos internacionais e locais. Como no passado, os críticos focam tanto no que tange às preocupações morais sobre a quebra do monopólio do uso da força, quanto nas críticas acerca da falta de controle estatal sobre as EMSPs e a ausência de mecanismos eficazes para apuração de má conduta das referidas empresas<sup>113</sup>.

As várias definições de um mercenário fornecem algumas pistas quanto às características que tornam a utilização desse expediente reprovável por parcela considerável dos analistas<sup>114</sup>. Essas definições geralmente incluem pelo menos dois critérios básicos: os mercenários serem estrangeiros ou externos ao conflito em que lutam e serem motivados a lutar principalmente pelo

---

<sup>111</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 32.

<sup>112</sup> Cfr. THOMSON, J. E. **Mercenaries, Pirates, and Sovereigns: State-Building and Extraterritorial Violence in Early Modern Europe**. Princeton: Princeton University Press, 1994, fl. 91.

<sup>113</sup> Cfr. SILVERSTEIN, Ken. **Privatising War: How Affairs of States Are Outsourced to Private Corporations**. In: *The Nation*, 28/07/1997, fl. 04.

<sup>114</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 17.



ganho financeiro<sup>115</sup>. Algumas definições adicionam um terceiro critério, qual seja, que os mercenários não façam parte das forças armadas regulares de qualquer Estado<sup>116</sup>.

Três objeções são particularmente comuns. Em primeiro lugar, critica-se o fato de que os atores militares privados não lutariam por uma causa apropriada e justa. Em segundo lugar, sugere-se que eles minariam a democracia, na medida em que estariam lutando fora da relação cidadão/Estado-militar. Por último, evidencia-se o fato de não estarem sujeitos a controle e mecanismos de responsabilização<sup>117</sup>.

O Governo do Reino Unido manifestou-se, em 2002, no sentido de que haveria uma repugnância natural em relação àqueles que matam ou ajudam a matar por dinheiro e que encorajar tal atividade pareceria contrária tanto aos seus valores, quanto à maneira como ordena a sua sociedade<sup>118</sup>. Não obstante essa assertiva ser altamente pertinente para as PMSCs ofensivas de combate dos anos 1990, não se aplica tão fortemente às EMSPs que fornecem apenas suporte periférico de estrutura ou serviços de segurança que não estariam diretamente ligados às hostilidades em curso<sup>119</sup>.

Com relação à assertiva de que forças pagas minariam a democracia, o que pode ser mapeado, por certo, desde autores como Maquiavel<sup>120</sup>, um exército formado por cidadãos poderia condicionar o Estado a ingressar num conflito, apenas, nas hipóteses em que houvesse legitimidade popular e amparo legal<sup>121</sup>. Destaca-se ainda que a redução do controle democrático sobre a guerra, com o uso de PMSCs, poderia tornar mais fácil para os Estados ingressar em conflitos armados e

---

<sup>115</sup> Cfr. BURMESTER, H. C. **The Recruitment and Use of Mercenaries in Armed Conflicts**. In: American Journal of International Law, 1978, n. 72, fl. 37.

<sup>116</sup> Cfr. HAMPSON, F. J. **Mercenaries: Diagnosis Before Proscription**. In: Netherlands Yearbook International Law, n. 03, 1991, fl. 01.

<sup>117</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 18.

<sup>118</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 53.

<sup>119</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 21.

<sup>120</sup> Cfr. GRUNDY, Kenneth. **On Machiavelli and the Mercenaries**. In: Journal of Modern African Studies, 1968, volume 06, capítulo 03, fl. 295.

<sup>121</sup> Cfr. KRAHMANN, E. **States, Citizens and the Privatisation of Security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, fl. 50.

esconder os verdadeiros custos da guerra, seja em recursos públicos<sup>122</sup> ou na quantidade de vidas ceifadas no campo de batalha<sup>123</sup>.

Em casos extremos, PMSCs poderiam atuar como ferramenta de política externa para governos que desejassem intervir em conflitos estrangeiros, mas não oficialmente. Um episódio que é utilizado para ilustrar tal possibilidade foi a utilização da empresa Military Professional Resources Inc., como instrumento de política dos EUA, nos Balcãs, em conflitos armados na década de 1990<sup>124</sup>.

Supõe-se, ainda, que os soldados nacionais sejam motivados pelo patriotismo, e não pelo lucro pessoal, como os mercenários, o que levaria estes últimos a serem mais propensos a infringir as normas. De fato, em alguns casos, o inverso pode ser verdade em Estados envolvidos em guerras civis, na medida em que o staff estrangeiro de uma EMSPs pode conformar-se de uma forma mais adequada do que os soldados locais e incentivar o comportamento adequado nas forças nacionais<sup>125</sup>.

A concepção de que os combatentes privados poderiam ser mais propensos do que os nacionais a desertar ou comportar-se de forma inadequada no campo de batalha é, por vezes, ligada ao fato de que não seriam apegados a uma causa maior, sendo apenas motivados pelo dinheiro. Contudo, existe também uma explicação mais prática para esta assertiva, qual seja, o fato dos combatentes privados não estarem sujeitos aos mesmos mecanismos de controle estatal e prestação de contas dos soldados nacionais<sup>126</sup>.

Quando os Estados terceirizam tarefas militares e de segurança para as PMSCs, a triagem, seleção e treinamento de empreiteiros individuais mudam para as mãos da empresa, juntamente com o *locus* de julgamento sobre como as operações serão realizadas no local da operação. As práticas de subcontratação comercial exacerbam esta perda de controle do Estado de contratação,

---

<sup>122</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 50.

<sup>123</sup> Cfr. WALKER, C., and WHYTE, D. **Contracting Out War?: Private Military Companies, Law and Regulation in the United Kingdom**. In: International and Comparative Law Quarterly, n. 54, 2005 fl. 651.

<sup>124</sup> Cfr. ZARATE, J. C. **The Emergence of a New Dog of War: Private International Security Companies, International Law, and the New World Disorder**. In: Stanford Journal of International Law, 1998, n. 34, fl. 75.

<sup>125</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 60.

<sup>126</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 23.

na medida em que indivíduos podem trabalhar como empreiteiros independentes para as PMSCs. Essas relações complicadas muitas vezes significam que o governo não tem o controle real sobre os atores operacionais da PMSC que estariam realizando tarefas militares e de segurança em seu nome<sup>127</sup>.

A falta do efetivo controle do Estado contratante sobre as PMSCs pode levar a padrões de triagem e treinamento inadequados para os operadores no conflito. Um exemplo significativo dessa problemática ocorreu no Iraque em 2003, quando o governo dos EUA contratou a firma CACI International Inc para fornecer interrogadores para trabalhar em uma prisão em *Abu Ghraib*. O relatório oficial sobre o escândalo de abuso de prisioneiros, descobriu que os funcionários da aludida empresa participaram ativamente dos episódios de tortura<sup>128</sup>. A falta do referido controle pode gerar, ainda, sérios problemas práticos no terreno da operação, visto que o *staff* das PMSCs estariam fora da cadeia militar de comando, podendo resultar em ruídos nas linhas de autoridade e comunicação<sup>129</sup>.

A privatização da segurança pode reduzir a capacidade do Estado em que a empresa militar encontra-se sediada para controlar a violência que emana de seu território. Isto é particularmente pertinente para estados como os EUA e o Reino Unido, nos quais a maioria das grandes EMSPs é baseada ou incorporada. Em muitos casos, quando uma empresa presta serviços militares a um contratante estrangeiro, compartilha habilidades aprendidas nas forças armadas de seu estado natal, em uma transação que seu estado de origem pode querer controlar<sup>130</sup>.

Além disso, se a PMSC deseja fornecer serviços para um lado, em uma guerra civil estrangeira, deve realizar um processo decisório complexo e altamente político sobre qual das partes seria o governo "legítimo" e, portanto, ter o direito de solicitar assistência militar externa.

---

<sup>127</sup> Cfr. US Commission on Wartime Contracting Hearing. **Subcontracting: Who's Minding the Store**. 26/07/2010.

<sup>128</sup> Cfr. SCHOONER, S. L. **Contractor Atrocities at Abu Ghraib: Compromised Accountability in a Streamlined, Outsourced Government**. In: Stanford Law and Policy Review, 2005, n. 16, fl. 549.

<sup>129</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 25.

<sup>130</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 85.

O Estado de origem de uma PMSC poderia preferir lidar com tais decisões ao decidir fornecer assistência militar oficial<sup>131</sup>.

Outra preocupação potencial para esses Estados consiste no fato de que o comportamento da empresa no exterior poderia afetar a sua reputação na comunidade internacional. Apesar da maioria das empresas afirmar que trabalha apenas para clientes legítimos, como governos, organizações internacionais, ONGs e corporações, tem havido relatos de empresas que trabalham para ditaduras, grupos rebeldes, cartéis de drogas e até mesmo grupos jihadistas radicais<sup>132</sup>.

Ligações estreitas entre as PMSCs e os seus governos de origem em geral aumentam a probabilidade das empresas agirem de acordo com as normas internacionais e com o interesse nacional do seu estado de origem. Além disso, estados que são consumidores significativos de serviços de PMSCs podem fornecer fortes incentivos de mercado para as empresas locais adequarem-se à política externa. Nos EUA, muitas das mesmas empresas que vendem produtos militares e serviços de segurança para clientes estrangeiros também vendem serviços para o governo dos EUA - e o governo dos EUA é um excelente cliente. O desejo de preservar seus contratos com o governo dá às firmas americanas um forte incentivo de mercado para estar em conformidade com a política externa dos EUA, mesmo quando trabalham no exterior para outros contratantes<sup>133</sup>.

Uma preocupação geral é a falta de transparência no mercado da segurança privada. A transparência é fundamental para a prática democrática, uma vez que permite uma ação informada por parte dos cidadãos e dos governos. No entanto, em muitos casos não há a obrigação de divulgação, por parte das EMSPs, de informações sobre suas atividades operacionais, por conta do sigilo corporativo de suas práticas, previsto em algumas leis de liberdade de informação<sup>134</sup>.

Estimativas do custo da indústria e do número contratantes que trabalham em determinado conflito particular podem variar muito, e o número de mortos em combate, divulgados

---

<sup>131</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 26.

<sup>132</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 170.

<sup>133</sup> Cfr. ZARATE, J. C. **The Emergence of a New Dog of War: Private International Security Companies, International Law, and the New World Disorder**. In: Stanford Journal of International Law, 1998, n. 34, fl. 148.

<sup>134</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 214.

rotineiramente pelos militares, excluem os empreiteiros contratados, reduzindo a efetiva informação sobre os custos humanos da guerra<sup>135</sup>. Essa falta de informação impede a supervisão efetiva da indústria de segurança privada e reduz a capacidade dos Estados de informar-se e tomar decisões sólidas sobre a pertinência da sua utilização<sup>136</sup>.

Não obstante o considerável investimento em relações públicas, as EMSPs modernas têm sido atingidas por acusações de que seriam meramente mercenários embalados em uma estrutura corporativa. Note-se que o setor está plenamente consciente que as percepções de sua legitimidade são cruciais para seu sucesso comercial, o que leva essas empresas a tentar distanciar-se dos mercenários de eras passadas. Há uma estratégia nítida de enfatizar que não forneceria um serviço de combate ofensivo e que trabalharia, apenas, para clientes "legítimos", como Estados, ONGs e empresas registradas e que trabalharia em conjunto e em cooperação com as forças armadas nacionais<sup>137</sup>.

#### 2.4. Conformação das empresas militares e de segurança privadas e sua respectiva terminologia.

Dentro da moderna indústria de segurança privada, tem ocorrido um debate caloroso sobre a terminologia a ser utilizada para caracterizar esse fenômeno atual que está ligado tanto às atividades desempenhadas pelas empresas, quanto a considerações normativas sobre a legitimidade do exercício da força privada por esses atores. Ao considerar a questão da terminologia, é importante ter em mente que o rótulo dado a uma empresa não tem consequências legais por si só, sendo preferível concentrar-se na análise do conteúdo das atividades da empresa nos conflitos armados<sup>138</sup>.

Uma primeira classificação existente opta por dividir a categoria em empresas militares privadas ou *private military companies* (PMCs) e empresas de segurança privada ou *private security companies* (PSCs). Esta divisão, no entanto, é problemática, uma vez que as empresas

---

<sup>135</sup> Cfr. AVANT, D., and SIGELMAN, L. **Private Security and Democracy: Lessons from the US in Iraq**. In: Security Studies, 2010, n. 19, fl. 245.

<sup>136</sup> Cfr. PERCY, S. **Regulating the Private Security Industry**. Adelphi Paper n. 384, 2006, fl. 21.

<sup>137</sup> Cfr. DE NEVERS, Renée. **Private Security Companies and the Laws of War**. In: Security Dialogue, 2009, n. 40, fl. 169.

<sup>138</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 33.

geralmente executam serviços diferentes sob contratos diferentes. Outra dificuldade dessa divisão pode ser apontada, principalmente, pelo fato de que uma empresa contratada para o fornecimento apenas de segurança pode ter um impacto significativo num conflito local armado, inclusive sendo exposta a um efetivo combate<sup>139</sup>.

Por essas razões e por conveniência geral, é preferível adotar um único termo para abranger toda a indústria. No entanto, o termo PSCs, por si só, não transmite adequadamente a natureza militar de muitos dos serviços prestados por essas empresas, aliado ao fato de que muitas das operações de "segurança" serem conduzidas num contexto de um conflito armado, onde os empreiteiros podem ser facilmente arrastados para o combate<sup>140</sup>.

Por esses motivos, há quem prefira usar o termo PMCs para abranger toda a indústria. Essa abordagem, no entanto, também é insatisfatória, na medida em que não transmite adequadamente toda a gama de serviços prestados por essas empresas, aliado ao fato de que elas costumam trabalhar para clientes civis ao invés de militares<sup>141</sup>.

A vertente terminológica mais adequada representa uma combinação das abordagens acima. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha usa o termo *private military and security companies* (PMSCs) para abranger toda a indústria<sup>142</sup>. Isso reflete a abordagem tradicional do direito internacional humanitário, que se concentra não no rótulo dado a um grupo particular, mas sim nas suas atividades reais, objetivos e estruturas internas<sup>143</sup>.

O grupo de trabalho da ONU sobre o uso de mercenários, criado em 2005, também adota o referido termo<sup>144</sup>. A mesma terminologia é adotada no documento de Montreux, importantíssimo

---

<sup>139</sup> Cfr. O'BRIEN, K. **What Should and What Should Not Be Regulated?** In: *From Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies*. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 38.

<sup>140</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 60.

<sup>141</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 100.

<sup>142</sup> Cfr. [www.icrc.org](http://www.icrc.org).

<sup>143</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 35.

<sup>144</sup> Cfr. Report of the Working Group on the Use of Mercenaries as a Means of Violating Human Rights and Impeding the Exercise of the Right of Peoples to Self-Determination. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Mercenaries/WGMercenaries/Pages/WGMercenariesIndex.aspx>.

marco na tentativa de regulação do fenômeno ora tratado, resultado de uma iniciativa conjunta da Suíça e do Comitê Internacional da Cruz Vermelha<sup>145</sup>.

Neste último, há, ainda, uma definição do que seriam essas empresas. Estas correspondem, em uma tradução livre, a entidades privadas que fornecem serviços militares e/ou de segurança, que incluem: proteção armada de pessoas e instalações, como comboios e prédios; manutenção e operação de armamento; detenção de prisioneiros; e aconselhamento e treinamento de pessoal<sup>146</sup>.

Afinal, o que são essas PMSCs? Como outras corporações empresariais, a maioria das PMSCs é registrada nos órgãos oficiais, com personalidade jurídica, estruturas hierárquicas, endereço na internet e funcionários de relações públicas. Algumas fazem parte de conglomerados multinacionais, com amplos interesses econômicos, e seu comportamento em uma região pode afetar sua reputação em todo o mundo<sup>147</sup>.

Assim, pode-se inferir que há uma maior legitimidade dessas empresas e, por consequência, um maior controle e comprometimento no longo prazo. No entanto, não se pode concluir que as companhias estejam, efetivamente, sob controle estatal e muito menos que tenham transparência como empresas de outras áreas, configurando-se algo extremamente negativo para a democracia<sup>148</sup>.

Poderiam, dessa forma, serem definidas como corporações, oferecendo serviços de segurança, defesa e/ou militares para Estados, organizações internacionais, organizações não governamentais e companhias privadas e/ou grupos armados. Esses serviços incluem guarda armada e proteção de pessoas e objetos ou prédios, manutenção e operação de sistemas de armas, detenção e interrogatório de prisioneiros, avaliações de risco e inteligência e análise de pesquisas militares, bem como aconselhamento e treinamento de forças locais e pessoal de segurança<sup>149</sup>.

---

<sup>145</sup> Cfr. Montreux Document on Pertinent International Legal Obligations and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

<sup>146</sup>

<sup>147</sup> O'BRIEN, K. **Freelance Forces: Exploiters of Old or New-Age Peacebrokers?** In: Jane's Intelligence Review, 1998, volume 10, número 08, fl. 42.

<sup>148</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 41.

<sup>149</sup> Cfr. FRACIONI, Francesco. **Private Military Contractors and International Law: An Introduction**. In: European Journal of International Law. Firenze: European University Institute, v. 19, n. 5, 2008, fl. 962.

Acrescente-se, ainda, que não seguem o mesmo procedimento de recrutamento estatal, nem integram a estrutura de Estados Nacionais, embora possam atuar em conjunto com exércitos oficiais. Não são entidades políticas, tem um caráter empresarial privado, com estrutura geralmente estável, com o objetivo de prestar serviços no campo da atividade militar e cujo chefe máximo é representado pelo presidente do conselho de administração<sup>150</sup>.

Corriqueiramente, essas corporações utilizam-se de um corpo de empregados flexível a fim de montar um adequado grupo de funcionários para cada contrato, muitos dos quais são antigos integrantes de forças militares de elite, como os *Rangers*, *Delta Force* e *SEALs*, nos EUA, e do Serviço Aéreo Especial, no Reino Unido<sup>151</sup>.

A maioria das PMSCs que trabalha em conflitos armados são baseadas ou incorporadas nos países militarmente avançados, sendo que as sediadas nos EUA constituem facilmente a maior parte do mercado global, com uma porcentagem muito alta de suas receitas provenientes de contratos com governo dos EUA. Em território iraquiano, o Escritório de Orçamento do Congresso americano relata que as agências norte-americanas pagaram US\$ 85 bilhões em contratos privados no período 2003/2007, sendo aproximadamente US\$ 76 bilhões para o Departamento de Defesa (*DOD*), US\$ 5 bilhões para a Agência dos Estados Unidos para o Desenvolvimento Internacional e US\$ 4 bilhões para o Departamento de Estado<sup>152</sup>. Esta tendência continuou em 2010, quando os empreiteiros privados representavam cerca de 54% força de trabalho do Departamento de Defesa dos EUA no Iraque e Afeganistão, totalizando cerca de 250.000 pessoas<sup>153</sup>.

As PMSCs baseadas no Reino Unido constituem um segundo grande grupo, mas com a maioria de suas receitas provenientes de clientes privados, como a indústria de exploração de recursos naturais em outros países. As empresas israelenses também são atores cada vez mais importantes no mercado global. Embora as empresas dos Estados acima dominem claramente o

---

<sup>150</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 35.

<sup>151</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 36.

<sup>152</sup> Cfr. US Congressional Budget Office. **Contractors Support of US Operations in Iraq**. 2008, fl. 15.

<sup>153</sup> Cfr. US Office of the Under Secretary of Defense for Acquisition, Technology and Logistics. **Contractor Support of US Operations in the USCENTCOM Area of Responsibility, Iraq, and Afghanistan**. 2010, fl. 20.



mercado, há também um número crescente de empresas sediadas na região da Europa, América Latina, Oriente Médio e África<sup>154</sup>.

As PMSCs que trabalharam em conflitos armados estrangeiros nos anos de 1990 e seguintes contrataram seus funcionários, principalmente, nos seus respectivos Estados de origem ou em outros Estados desenvolvidos, geralmente ocidentais, estranhos ao conflito. Em contraste, as corporações atuais que operam no Iraque e no Afeganistão empregam um grande número de moradores. A firma britânica Erinys, por exemplo, contratou 14.000 iraquianos para proteger a infraestrutura de petróleo do Iraque<sup>155</sup>. Há, ainda, atualmente uma tendência a recrutar ativamente de países em desenvolvimento em uma tentativa de baixar seus custos operacionais e assim competir por contratos lucrativos no mercado global<sup>156</sup>.

A atual clientela das *PMSCs* inclui Estados, ONGs, organizações internacionais e corporações empresariais. Ocorre uma ampla variação, desde Estados fortes como os EUA, o Reino Unido e a Rússia a Estados falidos, como Serra Leoa em meados da década de 1990. O EUA, em particular, tornou corriqueira a transferência de muitas atividades militares e de segurança para o setor privado, argumentando que as *PMSCs* fornecem benefícios operacionais para o sobrecarregado exército nacional, aumentando a força total e liberando pessoal uniformizado para realizar missões de combate<sup>157</sup>.

Segundo o Departamento de Defesa dos EUA, uma vez que as *PMSCs* podem ser contratadas mais rapidamente do que os militares poderiam desenvolver capacidades internas, essas corporações devem ser rapidamente acionadas para fornecer suporte crítico quando necessário. Elas também poderiam fornecer conhecimentos em áreas especializadas que os militares podem não ter. Argumenta-se, ainda, que o uso de *PMSCs* pode ajudar a reduzir os gastos militares, na medida em que os empreiteiros podem ser contratados pontualmente quando surgir uma necessidade particular e depois liberados quando seus serviços não sejam mais necessários.

---

<sup>154</sup> Cfr. COCKAYNE, J. (ed.), with SPEERS MEARS, E., CHERNEVA, I., GURIN, A., OVIEDO, S., and YAEGER, D. **Beyond Market Forces: Regulating the Global Security Industry**. New York: International Peace Institute, 2009, fl. 17.

<sup>155</sup> Cfr. ISENBERG, D. **Challenges of Security Privatisation in Iraq**. In: Private Actors and Security Governance. Berlin: LIT Verlag, 2007, fl. 155.

<sup>156</sup> Cfr. HANES, S. **Private Security Contractors Look to Africa for Recruits**. In: Christian Science Monitor, 01/2008, fl. 74.

<sup>157</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 38.

No entanto, faz-se necessário destacar que, na prática, os militares perdem internamente capacidades logísticas e operacionais, sendo forçados a confiar ainda mais no suporte dos contratados no futuro<sup>158</sup>.

Grande parte da literatura tende a concentrar-se em PMSCs trabalhando para Estados e, portanto, negligenciar ou ignorar o grande número dessas empresas que trabalha para corporações empresariais, organizações internacionais e grupos humanitários em zonas de conflito, na medida em que essas instituições também precisam proteger suas instalações e seu pessoal, e, em muitos casos, a segurança privada é a única solução disponível<sup>159</sup>.

Importante, no entanto, ressaltar que o uso crescente desse expediente por esses clientes em Estados fracos pode perpetuar um modelo desigual de proteção, onde apenas aqueles que têm os meios para pagar por isso seriam contemplados. Por outro lado, a não utilização dessa matriz importa em alternativa única, que em muitos casos seria a não atuação em locais inóspitos e zonas de conflito, o que impediria que grupos humanitários trabalhassem onde são mais necessários, bem como inviabilizaria que empresas privadas aproveitassem as valiosas oportunidades de investimento em todo o mundo. Não é surpreendente, dessa forma, que muitas corporações e organizações confiem extensivamente em PMSCs<sup>160</sup>.

## 2.5. Modalidades de empresas militares privadas e serviços por elas prestados.

Como já anteriormente referido, existe uma grande dificuldade, por parte dos Estados e do sistema jurídico internacional, em regular essas empresas. Esta dificuldade conecta-se ao fato de que a maioria das empresas executa vários tipos de serviços solicitados pelos contratantes, o que lhes exige que cumpram tarefas diferentes, as quais poderiam ser classificadas em mais de um setor<sup>161</sup>.

---

<sup>158</sup> Cfr. SCHWARTZ, M. **Department of Defense Contractors in Iraq and Afghanistan: Background and Analysis**. Congressional Research Service Report for Congress R40764. 07/2010, fl. 129.

<sup>159</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **NGOs, Corporations, and Security Transformation in Africa**. In: **International Relations**. 2007, volume 29, número 02, fl. 143.

<sup>160</sup> Cfr. LEANDER, A. **The Market for Force and Public Security: The Destabilizing Consequences of Private Military Companies**. In: **Journal of Peace Research**. 2005, número 42, fl. 605.

<sup>161</sup> Cfr. SILVA, Pedro. **O Outsourcing (privatização) de serviços e tarefas das Forças Armadas nas operações militares**. Análise da actual situação e possibilidades futuras, Tese. Instituto de Estudos Superiores Militares, Curso de Promoção a Oficial General, fl. 10.

As PMSCs executam uma ampla variedade de atividades em conflitos armados, incluindo algumas que são consideradas funções militares centrais. Muitas também operam em contextos não conflituosos, como manutenção da paz, administração e reconstrução pós-conflito. Para fins didáticos, é mais útil organizar a indústria em categorias lógicas, ao invés de simplesmente examinar as empresas caso a caso. Uma vez que essas empresas oferecem diferentes serviços sob contratos diversos, é preferível classificar as atividades individuais das PMSCs em vez de classificar as próprias empresas<sup>162</sup>.

Há uma outra possibilidade de classificação que se vale de uma analogia militar comum para distinguir entre os serviços prestados pelas PMSCs de acordo com a sua proximidade com a "ponta da lança" ou com o campo de batalha propriamente dito. Os serviços mais próximos da ponta da lança são tipicamente o mais controversos e, em alguns casos, perigosos. Os funcionários envolvidos em combate ofensivo estarão, obviamente, extremamente próximos à ponta da lança. Aqueles que prestam serviços de guarda armada também podem estar relativamente perto, particularmente no caso de protegerem um complexo militar em uma região hostil. Esta noção de "ponta da lança" engloba não só os contratantes fisicamente próximos à linha de frente do conflito, mas também àqueles empregados que influenciam nas táticas e estratégias de combate<sup>163</sup>.

O aconselhamento de alto nível técnico ou treinamento para forças militares pode estar perto da ponta da lança, mesmo que não esteja fisicamente próximo às linhas de frente da batalha. Isso é especialmente verdadeiro se o aconselhamento ou treinamento é direcionado a aspectos específicos de um conflito em curso. Em contraste, a entrega de alimentos às tropas pode trazer os funcionários da PMSC para o local físico do conflito, havendo, inclusive, a possibilidade de serem expostos a ameaças de combate. Contudo, pela pouca influência direta sobre o equilíbrio estratégico do conflito, estariam, portanto, mais longe da ponta da lança<sup>164</sup>.

Essa analogia ajuda a dividir as atividades fornecidas pelas PMSCs em quatro categorias lógicas: combate ofensivo; fornecimento de expertise militar e de segurança; fornecimento de segurança armada; e apoio logístico aos serviços e instalações militares. A primeira categoria

---

<sup>162</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 18.

<sup>163</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 91.

<sup>164</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 40.

envolve o serviço prestado na própria “ponta da lança”, qual seja o combate ofensivo. Isso engloba apenas aqueles indivíduos que estão armados e contratualmente autorizados a usar suas armas para ataques ofensivos. Embora, na prática, às vezes possa ser difícil traçar a linha divisória entre o combate ofensivo e o defensivo, particularmente em conflitos de baixa intensidade, sem uma linha de frente clara, existe, no entanto, uma clara distinção conceitual com importantes implicações legais<sup>165</sup>.

A categoria de combate ofensivo inclui caças convencionais localizados perto da linha de frente, como tropas terrestres lutando com metralhadoras ou pilotos aéreos lançando bombas em alvos inimigos. Também inclui indivíduos que lançam ataques aéreos, usando sistemas de armas tecnologicamente avançados, como o *MQ-1 Predator*, mesmo se esses indivíduos estejam localizados geograficamente distantes da linha de frente do combate. De fato, nas guerras contemporâneas, um indivíduo apertando um botão distante geograficamente do campo de batalha pode causar um dano letal muito maior que um indivíduo puxando um gatilho na linha de frente<sup>166</sup>.

Importante expor uma relevante preocupação acerca do protagonismo de combates por parte das PMSCs. É, no mínimo, preocupante o uso de força potencialmente letal num ambiente onde a responsabilização pode ser legalmente incerta e improvável na prática. Em outras palavras, o uso de força letal por um ator não estatal, e desta maneira não sujeito ao controle democrático, nem mesmo em suas formas mais incipientes, em áreas sem efetivo sistema de direito criminal seria uma grande preocupação, pois enquanto os soldados estatais estão sujeitos a uma série de sanções militares e administrativas, os subcontratados normalmente são punidos, apenas, por meio da rescisão contratual<sup>167</sup>.

Várias PMSCs realizaram operações de combate ofensivo no final do século passado, podendo-se citar, como as de maior repercussão, a participação da sul-africana Executive Outcomes (EO) em Angola e da empresa britânica Sandline em Serra Leoa e Papua Nova Guiné. Geralmente, os clientes dessas empresas eram governos que tinham relativamente baixas

---

<sup>165</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. *State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 40.

<sup>166</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. *State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 40.

<sup>167</sup> Cfr. CHESTERMAN, Simon. 'We Can't Spy ... If We Can't Buy!': The Privatization of Intelligence and the Limits of Outsourcing 'Inherently Governmental Functions'. Firenze: European University Institute. *European Journal of International Law*, v.19, n.5, 2008, fl. 1057.

capacidades militares, mas foram confrontados com a guerra civil ou alguma outra situação imediata de alta ameaça. Essas operações foram extremamente controversas e provocaram debates vociferantes sobre a legitimidade da indústria de segurança privada como um todo, o que levou a nenhuma empresa, atualmente, oferecer serviços ofensivos de combate no mercado aberto. No entanto, é importante lembrar que, por serem contratos altamente lucrativos, não há garantia de que esse fenômeno de privatização do combate ofensivo não venha a ressurgir<sup>168</sup>.

De outro modo, parece haver um mercado contínuo para a utilização dessas empresas em operações de combate ofensivo no contexto das operações secretas, que, por vezes, chega ao conhecimento da população em geral. O New York Times informou, em agosto de 2009, que a Agência Central de Inteligência dos EUA (CIA) contratou a corporação militar privada Blackwater, em 2004, como parte integrante de um programa secreto, com o objetivo de localizar e assassinar os principais agentes da *Al Qaeda*<sup>169</sup>.

De acordo com a manifestação oficial do governo dos EUA, a CIA não tinha um contrato formal com a Blackwater para o programa, mas admitiu, no entanto que tinha acordos individuais com alguns dos funcionários da cúpula da aludida empresa. Não está claro, dessa forma, se a citada agência pretendia que os empreiteiros capturassem ou matassem agentes da *Al Qaeda* ou simplesmente ajudassem com treinamento e vigilância no programa. Em todo caso, este incidente demonstra que o combate ofensivo na indústria de segurança privada possivelmente continua existindo na clandestinidade<sup>170</sup>.

A fim de ilustrar a natureza geral do serviço de combate ofensivo das PMSCs, é pertinente fornecer uma visão geral das operações das empresas Executive Outcomes (EO) em Serra Leoa e da empresa britânica Sandline em Serra Leoa e Papua Nova Guiné. As operações da EO, em Serra Leoa, começaram em março de 1995, quando o aludido o governo a contratou para ajudar o exército nacional a combater os rebeldes, a Frente Unida Revolucionária (RUF)<sup>171</sup>.

---

<sup>168</sup> Cfr. GBERIE, Lansana. **A Dirty War in West Africa: the RUF and the Destruction of Sierra Leone**. Bloomington: Indiana University Press, 2005, fl. 94.

<sup>169</sup> Cfr. MAZZETTI, M. **CIA Sought Blackwater's Help to Kill Jihadists**. In: New York Times, 19/08/2009.

<sup>170</sup> Cfr. WARRICK, J. **CIA Assassination Program Had Been Outsourced to Blackwater, Ex-Officials Say**. In: Los Angeles Times, 20/08/2009.

<sup>171</sup> Cfr. SEEGER, A. **The Security Forces and the Transition in South Africa: 1986–1994**. Cape Town: University of Cape Town, 1995, fl. 50.

Sob o referido contrato, o governo delegou significativa autoridade à OE sobre treinamento, logística, comando e controle de forças governamentais. A aludida corporação iniciou um programa de treinamento intensivo para forças militares nacionais, estabeleceu uma estrutura de inteligência e comunicação eficazes e assumiu o controle operacional sobre as ofensivas militares nos campos de batalha<sup>172</sup>.

A EO implantou, ainda, sua própria unidade de infantaria para o combate no solo, complementada por unidades de artilharia, transporte, helicópteros e aeronaves de combate, um navio para o deslocamento de tropas e vários especialistas auxiliares para supervisionar a logística do conflito.<sup>173</sup>

Logo após o ingresso da EO no conflito, houve uma contraofensiva das forças militares oficiais, capitaneada pela citada empresa, o que permitiu a expulsão da RUF da capital do país, Freetown. No início de 1996, houve um recuo significativo das forças rebeldes, possibilitando a retomada de territórios importantes para a governabilidade, o que possibilitou a realização de eleições parlamentares e presidenciais<sup>174</sup>.

O presidente recém-eleito, *Kabbah*, negociou um cessar-fogo e manteve a paz durante as negociações definitivas. Reconhecendo que EO era a principal responsável por sua derrota, os líderes da RUF exigiram a expulsão da empresa antes que as negociações continuassem. Finalmente, em novembro de 1996, as partes assinaram um acordo de paz em Abidjan, sendo que a EO deixaria o país em janeiro de 1997<sup>175</sup>.

No entanto, em maio de 1997, apenas seis meses após a conclusão do acordo de paz acima aludido, a RUF apoiou um golpe militar que derrubou o novo governo civil e forçou o Presidente Kabbah a fugir para a Guiné. Assim que Serra Leoa entrou em colapso novamente, a Comunidade Econômica dos Estados da África Ocidental enviou uma força militar a fim de manter a lei e a ordem e, eventualmente, expulsar a junta responsável pelo golpe. Contudo, diante da incapacidade

---

<sup>172</sup> Cfr. HOWE, H. **Private Security Forces and African Stability: The Case of Executive Outcomes**. In: Journal of Modern African Studies. 1998, volume 36, número 02, fl. 316.

<sup>173</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 93.

<sup>174</sup> Cfr. HOOPER, J. **Peace in Sierra Leone: A Temporary Outcome**. In: Jane's Intelligence Review. 02/1997, fl. 91.

<sup>175</sup> Cfr. KINSEY, C. **Corporate Soldiers and International Security: The Rise of Private Military Companies**. London: Routledge, 2006, fl. 73.

de estabilizar a situação ou retomar Freetown, o presidente deposto contratou uma nova corporação militar privada, a Sandline<sup>176</sup>.

Apesar da precisa extensão do apoio militar prestado pela Sandline permanecer envolta em mistério, há relatos que a aludida empresa forneceu uma ampla gama de serviços militares, incluindo tropas para combate ofensivo, treinamento militar e aconselhamento. Tal intervenção foi significativa para o resultado do conflito, finalizado em fevereiro de 1998 com a retomada do poder pelo presidente Kabbah<sup>177</sup>.

A repercussão das operações da Sandline em Serra Leoa revelou-se embaraçosa para o governo do Reino Unido, país em cuja empresa é sediada, na medida que foi suscitado que o embarque de armas para a Serra Leoa teria violado um embargo da ONU. Verificou-se, inclusive, que a Sandline havia reportado a integralidade de suas operações à alta burocracia do país, assumindo, dessa forma, que o contrato gozava da aprovação governamental<sup>178</sup>.

A controvérsia manchou, no entanto, a reputação comercial da Sandline e retardou os esforços de outras PMSCs para serem vistas como atores legítimos nas relações internacionais<sup>179</sup>. Além de seus contratos na África, a Sandline assinou um controvertido contrato de um ano com o governo de Papua Nova Guiné (PNG) com o intuito de liderar um ataque contra o exército revolucionário separatista de Bougainville e ser um multiplicador das forças nacionais<sup>180</sup>.

A Sandline subcontratou a maior parte do trabalho para EO, operação comercial aprovada pelo Conselho Nacional de Segurança de Papua Nova Guiné, que, por tratar-se de um órgão executivo, dispensou discussão pública ou prévia autorização parlamentar. Quando as tropas

---

<sup>176</sup> Cfr. DOUGLAS, I. **Fighting for Diamonds: Private Military Companies in Sierra Leone**. In: *Peace, Profit or Plunder? The Privatisation of Security in War-Torn African Societies*. Johannesburg: Institute for Security Studies, 1990, fl. 65.

<sup>177</sup> Cfr. HIRSCH, J. **Sierra Leone: Diamonds and the Struggle for Democracy**. London: Lynne Rienner, 2001, fl. 67.

<sup>178</sup> Cfr. DOUGLAS, I. **Fighting for Diamonds: Private Military Companies in Sierra Leone**. In: *Peace, Profit or Plunder? The Privatisation of Security in War-Torn African Societies*. Johannesburg: Institute for Security Studies, 1990, fl. 85.

<sup>179</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 44.

<sup>180</sup> Cfr. Agreement for the Provision of Military Assistance between the Independent State of Papua New Guinea and Sandline International. 31/01/1997, disponível: [www.c-r.org/our-work/accord/png-bougainville/key-texts14.p](http://www.c-r.org/our-work/accord/png-bougainville/key-texts14.p).

privadas chegaram ao solo, o exército da PNG amotinou-se e tumultos públicos violentos eclodiram por todo o país em apoio ao exército nacional<sup>181</sup>.

A Austrália condenou publicamente a operação proposta, o que foi seguido pelo protesto formal de outros países, levando à renúncia do primeiro ministro responsável pela contratação da Sandline, à rescisão do contrato e à saída imediata da empresa do país<sup>182</sup>.

A reação hostil da comunidade internacional demonstrou uma clara oposição, profundamente arraigada ao envolvimento de atores militares estrangeiros e privados em conflitos civis. Os vários protestos apresentados por nações estrangeiras centraram-se no papel ofensivo direto desempenhado pelos soldados, especialmente acerca do alegado plano para assassinar os líderes do exército revolucionário<sup>183</sup>.

A controvérsia em torno das operações da Sandline em PNG e Serra Leoa prejudicaram a reputação comercial da empresa e minaram as percepções do público sobre o setor de segurança privada como um todo. Como tanto a Sandline quanto a EO enceraram suas atividades, outras PMSCs procuraram estabelecer-se afastando-se dessas empresas, sobretudo renunciando a qualquer envolvimento em combate ofensivo. Consequentemente, nenhuma empresa hoje oferece abertamente os serviços de combate ofensivo no mercado<sup>184</sup>.

A segunda categoria também inclui atividades cuja legalidade é nebulosa. Esta categoria envolve o fornecimento de capacidade altamente técnica ou estratégica para forças militares ou de segurança, incluindo a manutenção de sistemas de armamento técnico, coleta e análise de inteligência e fornecimento de aconselhamento e treinamento. Por mais que esses contratados estejam desarmados e não sejam autorizados a usar da força, a aplicação de seu conhecimento pode

---

<sup>181</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 193.

<sup>182</sup> Cfr. SHEARER, David. **Private Armies and Military Intervention**. In: Adelphi Paper, nº 316. London: Routledge, 1998, fl. 12.

<sup>183</sup> Cfr. ZARATE, J. C. **The Emergence of a New Dog of War: Private International Security Companies, International Law, and the New World Disorder**. In: Stanford Journal of International Law, 1998, n. 34, fl. 99.

<sup>184</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 45.



produzir um imenso impacto estratégico no conflito. Também são incluídas nesta categoria o treinamento de forças militares e de segurança e o desarme de minas<sup>185</sup>.

Há uma demanda particularmente forte por esses serviços de suporte e treinamento técnico. Com a crescente sofisticação dos equipamentos militares, aumentou bastante a necessidade de contratar especialistas para a manutenção e operação dessas plataformas. No Iraque, por exemplo, os EUA contrataram um grande contingente desses profissionais para a operacionalização de sistemas complexos de armas, como o caça F-117 Nighthawk<sup>186</sup>.

Muitas PMSCs fornecem serviços de inteligência especializados, incluindo vigilância e reconhecimento aéreo por satélite e a respectiva interpretação e análise dessas informações. O uso de indivíduos civis nas atividades de inteligência ganhou força após os atentados terroristas de 11 de setembro de 2001<sup>187</sup>.

Em um relatório publicado três dias após estes ataques, o Comitê de Inteligência do Senado dos EUA encorajou expressamente uma "relação simbiótica" entre as Agências de Inteligência e o setor privado, política que levou a um considerável aumento tanto em recursos gastos em atividades de inteligência quanto na amplitude da privatização desse setor<sup>188</sup>. Empreiteiros privados supostamente representam a maioria do pessoal na Unidade de Atividade de Campo de Contra Inteligência do Pentágono, no Serviço Nacional Clandestino da CIA e no Centro Nacional de Contraterrorismo<sup>189</sup>.

Em face das possíveis violações ao direito de privacidade dos indivíduos sujeitos a escutas telefônicas realizadas por uma empresa particular, por vezes sem autorização judicial, mas amparadas por dispositivos legais, como o *USA Patriot Act*, faz-se necessária a criação de

---

<sup>185</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 195.

<sup>186</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **The Private Military Industry and Iraq: What Have We Learned and Where to Next?** Geneva: Geneva Centre for the Democratic Control of the Armed Forces, 2004, fl. 05.

<sup>187</sup> Cfr. CHESTERMAN, Simon. **'We Can't Spy ... If We Can't Buy!': The Privatization of Intelligence and the Limits of Outsourcing 'Inherently Governmental Functions'**. Firenze: European University Institute. *European Journal of International Law*, v.19, n.5, 2008, fl. 80.

<sup>188</sup> Cfr. US Senate Report on Intelligence Authorization Act for Fiscal Year 2002. 14/09/2001. Disponível em: <https://www.congress.gov/107/plaws/publ108/PLAW-107publ108.pdf>.

<sup>189</sup> Cfr. KEEFE, P. R. **Don't Privatize Our Spies**. In: New York Times, 25/06/2007. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2007/06/25/opinion/25keefe.html>.

instrumentos eficazes de controle, uma vez que essa ampla gama de atos acabam permanecendo imune à jurisdição, muitas vezes dentro de uma sistemática elaborada para evitar o escrutínio<sup>190</sup>.

Em alguns casos, as PMSCs podem estar envolvidas no interrogatório de prisioneiros. Após a invasão do Iraque, em 2003, o governo dos EUA contratou a empresa CACI para fornecer vários interrogadores para os centros de detenção no Iraque, incluindo a notória prisão de Abu Ghraib. Em fevereiro de 2008, o diretor da CIA, Michael Hayden, testemunhou, perante o Comitê de Inteligência do Senado, e confirmou que a CIA continuou usando empreiteiros privados em suas instalações de detenção secretas, não obstante tenham sido comprovadas as graves violações aos direitos humanos dos prisioneiros<sup>191</sup>.

Outro serviço prestado pelas PMSCs que envolve um alto grau de especialização técnica nos conflitos armados ou após o encerramento desses consiste no desarmamento de minas terrestres. A título de ilustração, podemos citar a empresa norte-americana Ronco Consulting Group, responsável pelo desarme de bombas de fragmentação e outras armas não detonadas no Kosovo, bem como minas na Namíbia e Moçambique<sup>192</sup>.

A categoria final dos contratos de fornecimento de conhecimento técnico envolve a prestação de consultoria e treinamento das forças militares e de segurança. Os Estados, ao contratarem essas empresas, podem estar buscando a implementação de um controle democrático sobre as forças armadas ou o desenvolvimento de políticas e procedimentos para o planejamento da defesa a longo prazo, ou, ainda, a reestruturação ou aumento de suas forças militares e de segurança<sup>193</sup>.

A fim de ilustrar tal expediente, pode-se citar a contratação pela Autoridade Provisória da Coalizão da empresa Vinnell Corp para treinar o exército iraquiano. Ou a contratação pela Hungria da empresa americana Cubic a fim de subsidiar a reorganização da sua estrutura militar, no intuito

---

<sup>190</sup> Cfr. CHESTERMAN, Simon. **'We Can't Spy ... If We Can't Buy!': The Privatization of Intelligence and the Limits of Outsourcing 'Inherently Governmental Functions'**. Firenze: European University Institute. European Journal of International Law, v.19, n.5, 2008, fl. 80.

<sup>191</sup> Cfr. Hearing of the Senate Select Committee on Intelligence: Annual Worldwide Threat Assessment. 05/02/2008, fl. 26, disponível em: [https://www.dni.gov/files/documents/Newsroom/Testimonies/20070111\\_transcript.pdf](https://www.dni.gov/files/documents/Newsroom/Testimonies/20070111_transcript.pdf).

<sup>192</sup> Cfr. SCHREIER, F., and CAPARINI, M. **Privatising Security: Law, Practice and Governance of Private Military and Security Companies**. Geneva: Centre for the Democratic Control of Armed Forces, 2005, fl. 25.

<sup>193</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 47.

de atender aos padrões exigidos para tornar-se parte da *NATO* ou OTAN, a Organização do Tratado do Atlântico Norte<sup>194</sup>.

No entanto, provavelmente a mais proeminente operação de assessoria e capacitação militar até agora empreendida consistiu no treinamento das forças armadas croatas durante o conflito dos Balcãs na década de 1990, realizada pela empresa norte-americana MPRI. Essa empresa, considerada um dos líderes do setor de assessoria e treinamento militar, tem no seu corpo de executivos militares de alta patente aposentados das forças armadas dos EUA, sendo esta característica um capital muito valorizado pelos contratantes<sup>195</sup>.

Não obstante a MPRI, como outras PMSCs americanas, competir por seus contratos no mercado aberto e obter uma licença ou autorização do Governo dos EUA a fim de trabalhar para governos estrangeiros, seus laços estreitos com os militares e com o governo dos EUA atribuem-lhe uma vantagem competitiva sobre os seus rivais. Há relatos de que governo colombiano, por exemplo, teria contratado a citada empresa depois que um funcionário do alto escalão do governo americano recomendou-a ao ministro da Defesa da Colômbia<sup>196</sup>.

Esse tipo de estratégia pode permitir que o governo dos EUA conduza uma política externa por procuração, usando a MPRI para fornecer a perícia militar do país no exterior, onde os programas convencionais de assistência militar dos EUA não seriam apropriados por razões políticas ou táticas<sup>197</sup>.

Conforme já citado, a operação mais polêmica da MPRI ocorreu no conflito dos Balcãs na década de 1990. Em setembro de 1994, com as forças sérvias ocupando 30% do território croata, a citada empresa foi contratada para fornecer um “*Democracy Training Assistance Program*” (“programa de assistência e treinamento para a democracia”), que incluiu assessoria e treinamento aos militares croatas nas áreas de liderança, gestão e operações civis-militares<sup>198</sup>.

---

<sup>194</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Privatizing Military Training**. In: Foreign Policy in Focus. Disponível em: [https://www.du.edu/korbel/sie/media/documents/faculty\\_pubs/avant\\_2002\\_privatizing\\_military\\_training.pdf](https://www.du.edu/korbel/sie/media/documents/faculty_pubs/avant_2002_privatizing_military_training.pdf).

<sup>195</sup> Cfr. THOMPSON, M. **Generals for Hire**. In: Time, 15/01/1996, fl. 34.

<sup>196</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 121.

<sup>197</sup> Cfr. SILVERSTEIN, Ken. **Privatising War: How Affairs of States Are Outsourced to Private Corporations**. In: The Nation, 28/07/1997, fl. 04.

<sup>198</sup> Cfr. COHEN, R. **US Cooling Ties to Croatia after Winking at Its Buildup**. In: New York Times, 28/11/1995.

O governo dos EUA autorizou o contrato e considerou que ele não estava em discordância com o embargo de armas da ONU, já que não envolvia estratégia, táticas ou armas no campo de batalha. Imediatamente após ao início do programa, as forças croatas tiveram uma evolução sem precedentes nas operações militares e recuperaram vários territórios importantes<sup>199</sup>.

Embora tanto a MPRI, quanto o governo dos EUA insistam que a companhia limitou seu programa apenas em aconselhamento geral e treinamento, muitos autores defendem que a corporação militar privada desempenhou um papel direto nas ofensivas croatas, na medida em que o próprio exército croata abertamente creditou à empresa a razão para a sua vitória<sup>200</sup>.

A terceira categoria é a de segurança armada, que corresponde à proteção física de pessoas ou propriedades em zonas de conflitos armados. Esta exigência de que o local esteja em conflito armado, se adotada, impediria, por exemplo, o enquadramento nessa espécie das empresas de segurança privada que operam no Brasil, mas, para fins de classificação, afigura-se demasiada essa exigência. Esses serviços são prestados não somente a Estados, mas também a empresas privadas do ramo de mineração e petróleo que muitas vezes operam em regiões instáveis. Outra atividade incluída nesta classificação seria o controle de fronteiras, realizado, por exemplo, em determinados postos fronteiriços de Israel, na Cisjordânia e na Faixa de Gaza<sup>201</sup>.

Episódio curioso da presença de empresas militares assumindo papel de policiamento, ocorreu nos Estados Unidos, logo após o furacão *Katrina*, quando funcionários da Blackwater foram enviados à região com o pretexto de assegurar o cumprimento da lei. Há narrativas de que era possível encontrar soldados da aludida empresa trajando distintivos da polícia da Louisiana e autorizados a utilizar de força letal se considerassem necessário. Isso motivou protestos enérgicos, os quais questionavam a legalidade da participação de empresas militares em operações no solo estadunidense<sup>202</sup>. Importante salientar que o mesmo critério não foi utilizado nas oportunidades

---

<sup>199</sup> Cfr. FOX, Robert. **Fresh War Clouds Threaten Ceasefire**. In: Sunday Telegraph, 15/10/1995.

<sup>200</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 140.

<sup>201</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 49.

<sup>202</sup> Cfr. SCAHILL, James. **Blackwater: The Rise of the World's Most Powerful Mercenary Army**. New York: Nation Books, 2007. Revised and Updated edition, fl. 392.

nas quais a empresa DynCorp forneceu policiamento privado para os EUA em diversas missões internacionais<sup>203</sup>.

Embora a esses empreiteiros seja autorizado o porte de armamento, há restrição quanto às modalidades que podem ser utilizadas, sobretudo quanto ao transporte fora do complexo a ser protegido. O uso da força só é autorizado em circunstâncias limitadas, incluindo autodefesa, a defesa de pessoas ou propriedade especificadas em seus contratos e a defesa de civis. Ao contrário das operações de combate ofensivos, as operações de segurança armadas não costumam ser planejadas para mudar o cenário estratégico do conflito, sendo destinadas a impedir situações imediatas de perigo<sup>204</sup>.

No entanto, guardas de segurança armada frequentemente trabalham ou são expostos aos locais mais hostis de um conflito ou de um cenário de reconstrução pós-conflito, o que inviabiliza ou torna extremamente difícil, por vezes, distinguir entre tropas nacionais e os aludidos empreiteiros. Além disso, as PMSCs muitas vezes guardam instalações ou pessoas, que são os próprios centros estratégicos de importância para o conflito ou o país, sendo, portanto, altamente provável que sejam atacados<sup>205</sup>.

Sendo assim, esses profissionais, por vezes, enfrentam situações de combate muito semelhantes a um cenário de guerra propriamente dito. Por exemplo, em 2004, empregados da Blackwater contratados para proteger a embaixada dos EUA no Iraque repeliram alguns ataques de insurgentes<sup>206</sup>. Em um outro incidente, quatro empreiteiros da mesma empresa foram mortos e mutilados em Fallujah enquanto realizavam a escolta armada de um comboio<sup>207</sup>. Já em setembro de 2007, também funcionários da Blackwater foram envolvidos em um tiroteio, quando escoltavam um comboio do Departamento de Estado dos EUA, o que resultou em 34 civis iraquianos mortos ou feridos<sup>208</sup>.

---

<sup>203</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 49.

<sup>204</sup> Cfr. O'BRIEN, K. **What Should and What Should Not Be Regulated?** In: *From Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies*. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 38.

<sup>205</sup> Cfr. BARSTOW, D. **Security Companies: Shadow Soldiers in Iraq**. In: *New York Times*, 19/04/2004.

<sup>206</sup> Cfr. PRIEST, D. **Private Guards Repel Attack on US Headquarters**. In: *Washington Post*, 06/04/2004.

<sup>207</sup> Cfr. GETTLEMAN, J. **4 From US Killed in Ambush in Iraq: Mob Drags Bodies**. In: *New York Times*, 01/04/2004.

<sup>208</sup> Cfr. TAVERNISE, S. **US Contractor Banned by Iraq over Shootings**. In: *New York Times*, 18/09/2007.

Esses incidentes ilustram como a tradicional divisão entre tarefas militares e de segurança pode, facilmente, tornar-se sem sentido no terreno da missão, sobretudo em conflitos de baixa intensidade, onde não há uma linha divisória clara entre a zona de combate e a zona de segurança. Como exemplo, cita-se um episódio envolvendo funcionários do Armor Group, o qual foi contratado pelos EUA para proteger a embaixada do país em Cabul. Esses foram supostamente enviados em uma missão de reconhecimento fora do perímetro da embaixada, levando-os para além dos termos do seu contrato e criando o perigo de que poderiam ser arrastados para um conflito militar com forças inimigas<sup>209</sup>.

A quarta categoria é a dos prestadores de serviços militares auxiliares. Tais contratos incluiriam o fornecimento de serviços de logística geral e outros serviços de apoio a forças militares em regiões de conflito. Esses serviços incluem transporte, alimentação e lavanderia, a montagem e desmontagem de bases e acampamentos e a repatriação de corpos. Esta categoria não envolveria o uso direto de armas, mas, pelo fato de atuarem na região de combate, os seus funcionários poderiam ser vítimas em meio a confrontos armados<sup>210</sup>.

Há estimativas de que são necessários entre 10 e 12 indivíduos para apoiar cada soldado em combate e este apoio é cada vez mais fornecido por PMSCs. O valor gasto nessas atividades pelo governo dos EUA somente no Iraque, no período de 2003 a 2007, correspondeu a US\$ 22 bilhões<sup>211</sup>.

Embora os serviços de apoio militar não sejam geralmente associados ao uso de força letal, são cruciais para o sucesso global das forças armadas. Os contratados para apoio militar servem efetivamente como “facilitadores” para as tropas públicas, liberando as forças nacionais para concentrarem-se na sua principal atividade fim, qual seja, engajar-se nos combates ofensivos<sup>212</sup>.

De fato, se um Estado não pudesse mobilizar esses serviços por meio da indústria de segurança privada, teria que mobilizá-los por meio das forças armadas nacionais ou reavaliar a extensão da sua presença na zona de conflito. Além disso, essas operações de apoio militar devem

---

<sup>209</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 51.

<sup>210</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 51.

<sup>211</sup> Cfr. US Congressional Budget Office. **Contractors' Support of US Operations in Iraq**. 08/2008.

<sup>212</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 137.

ser projetadas para sobreviver e operar sob ataque, já que, por vezes, esses contratados podem enfrentar ameaças de combate enquanto desempenham suas funções<sup>213</sup>.

Uma outra classificação merece ser citada, não obstante não seja adotada nesse trabalho. Nela, o critério distintivo empregado consiste no nível de serviços e de força que a empresa militar presta e emprega. Nesse sentido, utilizou a analogia da “ponta de lança”, já citada, e as separou em três tipos: *military provider firms*, *military consultants firms* e *military support firms*<sup>214</sup>.

As primeiras desenvolvem os seus serviços nas áreas de conflito, operando na frente de batalha e desenvolvendo ações de combate. São, majoritariamente, escolhidas pela qualidade dos seus recursos humanos e materiais, o que lhes permite, apesar de um menor efetivo, elevar o nível de proficiência, permitindo-lhes, assim, o cumprimento da sua missão com elevados níveis de sucesso. Torna-se, contudo, difícil identificá-las, já que muitas mantêm algumas ações em segredo<sup>215</sup>.

As empresas nessa categoria normalmente ofereceriam dois tipos de contrato: “pacotes de unidades gerais e “forças multiplicadoras especializadas”. O melhor exemplo da primeira modalidade é a atuação da Executive Outcomes, em Serra Leoa, que contou com a participação de aviões, helicópteros e navios, ou seja, um contrato de pacotes de unidades, de tipos e funções variadas e em grande escala. No entanto, a maior parte dos contratos é de forças multiplicadoras, capazes de multiplicar o efetivo nacional com alta especialização e pequenos números<sup>216</sup>.

A segunda categoria também desenvolve os seus serviços no teatro de operações, mas, apenas, fornecendo aconselhamento militar e treinamento de recursos humanos. Embora os seus empregados não estejam autorizados a participar diretamente de combates armados, o seu conhecimento, técnica e perícia, no treinamento, conduzem à reformulação das forças armadas de seus clientes, o que os possibilita levar vantagens no campo de batalha. Todavia, a manutenção de

---

<sup>213</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 22.

<sup>214</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 49.

<sup>215</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 92.

<sup>216</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 92.

contratos de longa duração com estas empresas pode implementar nos clientes uma dependência que os impossibilita de decidir por si próprios<sup>217</sup>.

A diferença essencial entre as empresas de consultoria e as do primeiro grupo é que estas seriam responsáveis não só por aconselhar qual seria a melhor solução do ponto de vista militar e treinar tropas, mas também por implementar o plano, com o destacamento de tropas<sup>218</sup>.

Já o último grupo desenvolve suas atividades dentro e fora do teatro das operações, fornecendo serviços não letais de suporte, tais como a assistência logística, informações, apoio técnico e transporte. Têm a capacidade de fornecer uma maior eficiência ao seu cliente combatente, na medida em que permitem a esses que foquem na sua missão principal de guerrear. É o setor onde existe uma maior variedade de tarefas, mas que, estranhamente, é o menos explorado pelas empresas privadas<sup>219</sup>.

Em 2002, a Câmara dos Comuns do Reino Unido ordenou a publicação de um relatório sobre as companhias militares privadas, com foco numa eventual regulamentação. Este relatório ficou conhecido como documento verde e também apresenta uma classificação da indústria baseada nas atividades de tais companhias. Por ser fruto de um órgão oficial do segundo país que mais utiliza essas empresas, considera-se importante ao menos listar as categorias apresentadas pelo documento: serviços de combate e suporte operacional; consultoria e treinamento militar; fornecimento de armas; coleta de inteligência; serviços de prevenção ao crime e de segurança; e suporte logístico<sup>220</sup>.

Como diferencial em relação às outras classificações já estudadas, a extraída do documento britânico traz novos grupos como o serviço de polícia (segurança pública e prevenção contra o

---

<sup>217</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 93.

<sup>218</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 93.

<sup>219</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 93.

<sup>220</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, fl. 10.



crime), o fornecimento de armas e colocar a coleta de inteligência como uma categoria separada das demais<sup>221</sup>.

Importante citar, ainda, que essa classificação destaca separadamente a privatização das funções de inteligência, em especial porque atualmente a alta tecnologia não seria mais restrita a governos, mas a qualquer um que pudesse pagar. Cita-se, como exemplo, o caso da Austrália, onde até mesmo a definição acerca das credenciais de segurança de agentes públicos é feita por funcionários da empresa Business Risk Services<sup>222</sup>.

### 3. O contexto regulatório das empresas militares e de segurança privadas.

#### 3.1. Iniciativas regulatórias no âmbito internacional.

Não há tratado internacional sobre a matéria. E, até o término deste trabalho, não existe perspectiva concreta de que alguma proposta, em âmbito internacional, consiga força normativa e efetividade, nem mesmo limitada. Dessa forma, a inexistência de dispositivos jurídicos internacionais capazes de controlar a atuação dessas companhias é central para a compreensão desse ponto. Alguns países, como Estados Unidos e África do Sul, possuem legislações domésticas mais completas e efetivas, regulando o uso da segurança privada<sup>223</sup>.

As propostas pioneiras de regulamentação não tratavam diretamente das empresas militares e de segurança, mas sim de mercenários individuais. A primeira Resolução associada à matéria é a de nº 1514, de 1960, da Assembleia Geral da ONU. Embora não haja menção expressa a mercenarismo, tal Resolução ainda assim é considerada como a primeira a tratar sobre o assunto, na medida em que aborda o fim do colonialismo e a livre autonomia dos povos, condenando o uso de qualquer meio armado contra povos dependentes<sup>224</sup>.

---

<sup>221</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 125.

<sup>222</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry**. Updated Edition, 2008, fl. 100.

<sup>223</sup> Cfr. CAPARINI, Marina. **Licensing Regimes for the Export of Military Goods and Services**. In: From Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies. Oxford: Oxford University Press, 2007, fl. 168.

<sup>224</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 1514 (XV)**, fl. 06.

Outra Resolução que merece destaque é a de nº 2395, de 1968, por meio da qual a Assembleia Geral da ONU aborda a questão das colônias portuguesas na África, apelando aos Estados que não permitam o recrutamento ou treinamento de mercenários para a guerra travada por Portugal<sup>225</sup>. No mesmo ano, nova Resolução de nº 2465, tratando igualmente de questões de descolonização e dos regimes colonialistas de Portugal e da África do Sul, declara que a prática de utilizar mercenários contra movimentos para a libertação e independência nacional é punível como um ato criminoso e que os mercenários são criminosos por si só<sup>226</sup>.

Já a Resolução nº 3103, de 1973, deixa ainda mais clara a condenação do mercenarismo. Embora repita as palavras da Resolução 2465, o documento de 1973 coloca em oposição aos mercenários foras da lei, os grupos que lutam contra os regimes racistas e colonialistas, sendo que tais grupos de libertação recebem o status de combatentes legítimos, devendo, por exemplo, serem considerados prisioneiros de guerra caso capturados, direito não garantido aos mercenários<sup>227</sup>.

Iniciativa significativa para uma regulamentação do mercenarismo foi dada com a Resolução nº 34/140, de 1979, na qual se admitiu o risco apresentado pelo mercenarismo para todos os países, em especial os da África e países menores em desenvolvimento e considerou o mercenarismo uma ameaça à paz e segurança mundiais, comparando-o a crimes como pirataria e genocídio, ou seja, a crimes universais<sup>228</sup>.

A criminalização por um Estado nacional de uma conduta como crime por meio de uma lei de jurisdição universal ou um tratado internacional são as únicas maneiras de se considerar determinada conduta punível perante um sistema punitivo nacional. Desta maneira, a aludida criminalização significaria o mais forte mecanismo de combate a tais práticas, ao passo que a jurisdição do Tribunal Penal Internacional serviria como um mecanismo complementar, com maior possibilidade de efetivas medidas de cooperação<sup>229</sup>.

---

<sup>225</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 2395** (XXIII), fl. 09.

<sup>226</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 2465** (XXIII), fl. 08.

<sup>227</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 3103** (XXVIII), fl. 01.

<sup>228</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 34/140**, preâmbulo.

<sup>229</sup> Cfr. CHERIF BASSIOUNI, Mahmoud. **Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice**. Disponível em: <http://www.iranhrdc.org/english/human-rights-documents/legal-articles/3220-m-cherif-bassiouni-universal-jurisdiction-for-international-crimes-historical-perspectives-and-contemporary-practice.html>.

Contudo, essa resolução não conseguiu produzir resultados efetivos, uma vez que a Convenção Internacional Contra o Recrutamento, Uso, Financiamento e Treinamento de Mercenários foi objeto de reservas significativas e teve somente 32 Estados parte, dentre os quais não se encontram os grandes fornecedores de mercenários e nenhum membro permanente do conselho de segurança. Em outras palavras, a Convenção, além de ter apoio global insuficiente, trouxe uma definição de mercenário restrita demais, sendo inútil por esta simples razão, ainda que signifique uma tentativa de regulamentação da atividade<sup>230</sup>.

O Conselho de Segurança das Nações Unidas também se pronunciou a respeito do assunto em diversas oportunidades. A Resolução nº 239, de 1967, tratou dos graves problemas na República Democrática do Congo, incluindo o uso de mercenários contra o governo do país, que se encontrava sob o domínio de Mobuto Sese Seko desde 1965<sup>231</sup>. Da mesma maneira, o Conselho também se pronunciou a respeito da situação do Benin, condenando o uso de mercenários contra o governo do país, atacado em janeiro de 1977<sup>232</sup>.

Em 1986, de certa forma como resultado de políticas que tomaram forma no caso Seychelles<sup>233</sup>, o Conselho de Segurança advertiu com vigor a África do Sul pelas ações de seu regime, contra outros países da região, exortando a referida nação a evitar o uso de mercenários<sup>234</sup>. Em 2003, o Conselho volta a tratar do assunto, expressando sua preocupação com a ligação entre atividades mercenárias e o tráfico de armas, considerados fatores para a longevidade dos conflitos na região da África Ocidental, destacando a necessidade de conscientizar a população da região do perigo destas atividades e pedindo à comunidade internacional que colabore com medidas que reforcem o combate a atividades mercenárias<sup>235</sup>.

A outra atuação relevante do Conselho ocorreu na Líbia durante a Primavera Árabe de 2011, quando o governo líbio foi repreendido pelo Conselho por utilizar mercenários contra seu povo, uma vez que seu próprio exército estava desertando. A mesma resolução indicou uma

---

<sup>230</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 149.

<sup>231</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 239**, 1967.

<sup>232</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 405**, 1977.

<sup>233</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 496**, 1981.

<sup>234</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 581**, 1986.

<sup>235</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 1467**, 2003.

mudança de perspectiva, admitindo a possibilidade de outras modalidades de mercenarismo diferentes do mercenário tradicional. Em outras palavras, a partir dessa resolução, pode-se inferir que o mercenarismo não é restrito a mercenários individuais, incluindo as companhias militares e de segurança privadas<sup>236</sup>.

A partir de 2005, adotou-se uma sistemática diversa de abordagem do tema no âmbito das Nações Unidas, com a instituição do Grupo de Trabalho sobre Mercenários ou *Working Group of Mercenaries* (WGM). Isto reflete, em parte, o aumento da atividade de empresas militares privadas no mundo, as quais acabaram por absorver muitos dos negócios anteriormente realizados pelos mercenários individuais<sup>237</sup>.

A linha de trabalho do WGM partiu de dois caminhos, o primeiro tratando das violações de direitos humanos por parte das companhias e seus funcionários, o segundo de violações por parte das companhias contra seus próprios funcionários, frequentemente expostos a grandes perigos. Outro ponto importante abordado foi o caráter peculiar dos serviços prestados, que exigem constante vigilância por parte da comunidade internacional. Por esta mesma razão, o grupo de trabalhos conduziu uma série de consultas junto à sociedade civil, Estados e empresas, visando chegar a novos padrões e a um consenso a respeito do monopólio estatal da força<sup>238</sup>.

Uma solução difícil de difícil aprovação é a de proibir as PMSCs, do mesmo modo que ocorre com o mercenário individual, até mesmo porque poucos países ratificaram a convenção de 1989, sendo que nenhum deles é membro permanente do Conselho de Segurança. Há uma preocupação de deixar claro que de maneira alguma o Estado se exime de responsabilidade sob um ato porque este foi delegado a uma empresa privada. De qualquer forma, é da opinião do Grupo de Trabalho que uma convenção com legislação modelo é o melhor caminho para “retirar totalmente as CMSPs da “zona cinzenta” legal<sup>239</sup>.

Chamou a atenção do WGM o documento de Montreux, de iniciativa do Governo suíço e da Cruz Vermelha, como listagem de boas práticas de PMSCs e de Governos. No entanto, o grupo

---

<sup>236</sup> Cfr. UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 1970**, 2011.

<sup>237</sup> Cfr. DEL PRADO, José Luis Gómez. **Private Military Companies and the UN Working Group on the Use of Mercenaries**. Oxford: Oxford University Press, Journal of Conflict & Security Law, v. 13, n. 3, Winter 2008, fl. 434.

<sup>238</sup> Cfr. DEL PRADO, José Luis Gómez. **Private Military Companies and the UN Working Group on the Use of Mercenaries**. Oxford: Oxford University Press, Journal of Conflict & Security Law, v. 13, n. 3, Winter 2008, fl. 435.

<sup>239</sup> Cfr. DEL PRADO, José Luis Gómez. **Private Military Companies and the UN Working Group on the Use of Mercenaries**. Oxford: Oxford University Press, Journal of Conflict & Security Law, v. 13, n. 3, Winter 2008, fl. 440.

de trabalho acredita que a iniciativa não preenche as lacunas regulatórias<sup>240</sup>, ainda mais porque o Documento não é um tratado internacional e porque teria ocorrido pesado lobby da indústria durante a elaboração do documento, resultando na ausência de reprovação das PMSCs no Documento<sup>241</sup>.

O grupo de trabalho recomendou aos Estados que identificassem as áreas que não seriam passíveis de privatização, como aquelas atividades que exigem o uso de força mortal e algumas atividades desarmadas, como interrogatórios, transporte de munições e serviços de inteligência. Defendeu, ainda, que seja feito o registro das empresas militares junto à ONU, da mesma forma que ocorre com relação às armas convencionais e que companhias sejam obrigadas a apresentar relatórios anuais, contendo seus contratos, estrutura e operações. As últimas sugestões pertinentes neste relatório são a de estabelecer um tribunal de arbitragem para tratar de questões civis e a celebração de um protocolo adicional ao Estatuto de Roma, para possibilitar a responsabilização criminal de PMSCs e de seus diretores e funcionários<sup>242</sup>.

Conclui-se que, ao incentivar o estabelecimento de mecanismos de registro das PMSCs num organismo internacional que seria também responsável pelo licenciamento de tais empresas e que esses procedimentos fossem adotados como requisito de validade de um contrato, este poderia ser um forte critério para distinguir-se as companhias legalizadas daquelas que operam na ilegalidade, fazendo-se dissipar a “zona cinzenta”, uma vez que tal chancela daria legalidade às empresas. No entanto, tal sistema seria, na visão do WGM, complexo demais para ser tratado na Convenção de 1989 sobre mercenários, mesmo que emendada, sendo necessária uma convenção própria e uma lei modelo complementar<sup>243</sup>.

---

<sup>240</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 10th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/10/14, §44.

<sup>241</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 10th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/10/14, §46.

<sup>242</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 10th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/10/14, § 64.

<sup>243</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 10th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/10/14, § 73/74.

A maior contribuição do WGM, a respeito das empresas militares, no entanto, foi o esboço de tratado internacional a respeito da matéria, que foi apresentado tanto ao Conselho de Direitos Humanos quanto à Assembleia Geral da ONU. Nos relatórios seguintes, o WGM pouco tratou da matéria das PMSCs, limitando-se praticamente a recordar o esboço preparado anteriormente, enquanto a principal providência do Conselho de Direitos Humanos foi determinar a criação de um grupo intergovernamental para elaborar propostas de regulamentação das PMSCs (UNWG-PMSC)<sup>244</sup>.

O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em sua 15ª sessão, adotou resolução na qual reconheceu o trabalho já realizado pelo grupo de trabalho sobre mercenários e considerou a possibilidade de elaborar um quadro regulatório internacional, incluindo a intenção de elaborar um instrumento legal vinculante na regulamentação, monitoramento e supervisão de atividades de companhias militares e de segurança privadas, incluindo sua responsabilização<sup>245</sup>.

No entanto, tal resolução, apesar de aprovada, não contou com apoio de países chave. Foram contrários a resolução: Bélgica, França, Hungria, Japão, Polônia, Coreia do Sul, Moldova, Eslováquia, Espanha, Ucrânia, Reino Unido e Estados Unidos, se abstiveram Maldivas, Noruega e Suíça. Apesar da posição hostil dos países desenvolvidos, sedes das principais CMSPs, muitos países nos quais ocorreu atuação de tais empresas votaram a favor de tal resolução. Foram favoráveis a mesma: Angola, Argentina, Barein, Bangladesh, Brasil, Burkina Faso, Camarões, Chile, China, Cuba, Djibuti, Equador, Gabão, Gana, Guatemala, Jordânia, Quirguistão, Líbia, Malásia, Mauritânia, Maurício, México, Nigéria, Paquistão, Catar, Rússia, Arábia Saudita, Senegal, Tailândia, Uganda, Uruguai e Zâmbia<sup>246</sup>.

A primeira sessão do UNWG-PMSC ocorreu em maio de 2011 na Suíça e teve como um de seus documentos base de trabalho o esboço de tratado elaborado pelo WGM, enquanto o Documento de Montreux serviu como documento de apoio. Na oportunidade, foi exposta a

---

<sup>244</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution A/65/325**.

<sup>245</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. Agenda Item 3. Promotion and protection of all human rights, civil political, economic, social and cultural rights, including the right to development. **Resolution adopted by the Human Rights Council 15/26 Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies. A/HRC/RES/15/26.**

<sup>246</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 197.

insuficiência do direito internacional a respeito da matéria e a impossibilidade de deixar a questão toda para legislações nacionais ou autorregulação do setor, em especial porque os códigos de conduta (autorregulação) são voluntários e falhos e a natureza transnacional das empresas facilita com que estas escapem das leis nacionais menos favoráveis<sup>247</sup>.

Da mesma forma, foram expostas as várias iniciativas nacionais, como a russa, que proibiu o estabelecimento de PMSCs em seu território, a aplicação extraterritorial pelos Estados Unidos de seu direito criminal para o caso de terceirizados, a iniciativa espanhola de proibir suas empresas de segurança de atuarem extraterritorialmente. A África do Sul também apresentou seu ponto de vista e experiência, expondo dificuldades em obter a extradição de suspeitos de crimes, dificultando a aplicação extraterritorial de sua legislação<sup>248</sup>.

Outro ponto bastante debatido, além das experiências nacionais, foi o esboço de projeto do WGM. O Reino Unido sugeriu ao final da reunião que antes de se aprofundar o esboço, em primeiro lugar seria mais importante averiguar quais são as lacunas presentes no direito internacional a respeito da matéria, o que foi de certa maneira utilizado também pelos Estados Unidos como justificativa para não apoiar tal projeto de convenção<sup>249</sup>.

Importante citar o relatório do WGM, único documento disponibilizado ao público. Logo no início, o Grupo manifesta-se a favor da regulamentação, afastando as doutrinas que defendem a proibição de tais empresas, considerando esta impraticável e desnecessária<sup>250</sup>. Em seguida, o relatório aponta as lacunas legais a respeito da matéria, conforme havia sido sugerido pelo Reino

---

<sup>247</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** First session, *Summary of First Session, A/HRC/WG.10/1/CRP.2*, §20.

<sup>248</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** First session, *Summary of First Session, A/HRC/WG.10/1/CRP.2*, § 33/35.

<sup>249</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** First session, *Summary of First Session, A/HRC/WG.10/1/CRP.2*, § 54.

<sup>250</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** Second session. Submission by the Working Group on the use of mercenaries as a means of impeding the exercise of the right of peoples to self-determination, *A/HRC/WG.10/2/CRP.1*. § 7.

Unido na reunião anterior. É apontada a ausência de uma proibição clara de terceirização de serviços estatais e quais seriam as funções estatais consideradas indelegáveis<sup>251</sup>. Finalmente, o WGM conclui pela necessidade de um instrumento internacional que mandaria um claro sinal da comunidade a respeito da questão, apesar da existência de alguns instrumentos regulatórios e a necessidade de implementação também de medidas nacionais<sup>252</sup>.

Esboço de uma Convenção sobre PMSCs, apesar de ainda um esboço, é talvez a principal base para as discussões sobre uma Convenção para tratar de tais companhias. Este documento é debatido em diferentes fóruns de discussão diplomática desde a sua apresentação em 2010 e é tido como material de trabalho para qualquer futura reunião. O projeto contém uma série de medidas, tanto na área de reparação de danos, quanto na área de regulamentação, licenciamento, registro e proibições, buscando dar um tratamento completo ao assunto e incentivando os Estados para que adotem medidas nacionais, uma vez que estas são fundamentais para a efetividade do futuro tratado<sup>253</sup>.

As considerações preliminares do Esboço falam desde o respeito pelos princípios fundamentais do direito internacional, como a soberania dos Estados e a Carta das Nações Unidas, a questões trabalhistas na Organização Mundial do Trabalho e a necessidade de respeitar instrumentos como o Estatuto de Roma e as Convenções de Genebra. Do mesmo modo, se trata do dever dos Estados de prevenir violações a tais normas, as quais muitas vezes acabam violadas também por atores não estatais, os quais acabam recebendo muitas vezes tarefas até pouco reservadas aos Estados. Os primeiros princípios levantados pelo documento são o monopólio estatal da força, em especial para identificar quais seriam suas características indelegáveis e a

---

<sup>251</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies**. Second session. Submission by the Working Group on the use of mercenaries as a means of impeding the exercise of the right of peoples to self-determination, A/HRC/WG.10/2/CRP.1. § 09/12.

<sup>252</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies**. Second session. Submission by the Working Group on the use of mercenaries as a means of impeding the exercise of the right of peoples to self-determination, A/HRC/WG.10/2/CRP.1. § 36/37.

<sup>253</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 206.



necessidade de regulamentar o exercício da atividade e estabelecer mecanismos de cooperação internacional<sup>254</sup>.

Em seguida, o esboço parte para algumas definições, como o de empresas militares, serviços militares e serviços de segurança, regulamentação, licenças, exportação de armas, Estados receptores e sedes. Dentre os princípios inovadores, importante citar a responsabilidade dos Estados pelas empresas militares atuantes sob sua jurisdição, mesmo quando esta empresa não esteja sob contrato com tal Estado. Tal princípio teria impacto significativo nos Estados Unidos e no Reino Unido, sedes da maior parte das empresas do ramo<sup>255</sup>.

Também são impostas obrigações quanto ao controle, contratação e licença destas empresas. O projeto também trata em detalhes do Estado de Direito, da soberania estatal, da proteção, do respeito aos direitos humanos e do direito internacional humanitário, exortando aos Estados que tomem as providências para garantir estes elementos na prática das PMSCs sob sua jurisdição e contratação<sup>256</sup>.

Quanto ao uso da força, o projeto limita bastante as hipóteses nas quais tais empresas podem atuar, ficando proibidas de participar diretamente em ações com o objetivo de depor um governo, causar mudança de fronteiras reconhecidas, praticar atos de violação da soberania, praticar atos de ocupação ou atos diversos contra a população civil, ou ainda o treinarem forças que participem de tais atos hostis<sup>257</sup>.

Outra série de funções, consideradas inerentes ao Estado, são consideradas indelegáveis, não sendo uma lista exaustiva, claramente baseada no trabalho anterior do WGM. Também restam

---

<sup>254</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution A/65/325**.

<sup>255</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 4º.

<sup>256</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 09º/18º.

<sup>257</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 8º.

vetados o uso de certas armas e a aquisição e tráfico internacional de armas. Ainda sobre armas, são impostos limites ao uso armas convencionais por estas empresas<sup>258</sup>.

O projeto trata, ainda, da observação e monitoramento de tais empresas, impondo aos Estados a implementação de diversos mecanismos nacionais para o compartilhamento de informações e cooperação internacional para investigações e troca de informações. Seria criado um comitê internacional, o qual receberia informações e registraria tais empresas, podendo também tratar de investigações sobre eventuais violações ao ordenamento jurídico internacional<sup>259</sup>. Também se fala em licenciamento prévio conforme o histórico de respeito ao direito internacional por parte das empresas, restando banido o registro de CMSPs através de sistemas *offshore*<sup>260</sup>.

Continuando o projeto, a parte 4 diz respeito a medidas necessárias nas esferas criminal, civil e administrativa para se implementar as obrigações de registro, licenciamento e controle das CMSPs. Além disso, também são propostas as medidas cabíveis em caso de descumprimento do direito internacional por parte de tais empresas, bem como as medidas necessárias em termos jurisdicionais, incluindo a responsabilização de pessoas jurídicas. Também são previstos a comunicação de procedimentos, a assistência mútua em matéria de PMSCs e o estabelecimento de um fundo de compensação para vítimas de tais empresas<sup>261</sup>.

O grande mérito de tal proposta é admitir que um instrumento universal com apoio dos Estados seria uma alternativa melhor que a autorregulação, por mais que se trate de um instrumento multifacetado. Importante acrescentar que não seria mais necessário comprovar atribuição ou

---

<sup>258</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 5º/7º.

<sup>259</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, parte V.

<sup>260</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 14º/16º.

<sup>261</sup> Cfr. UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council, art. 19º/25º.

subordinação das PMSCs para se estabelecer responsabilidade dos Estados<sup>262</sup>. Todavia, trata-se, apenas, de um projeto, sem uma perspectiva concreta e imediata de aprovação.

Em 2008, foi publicado o Documento de Montreux (DFAE) sobre as obrigações internacionais e boas práticas relacionadas com empresas militares privadas e de segurança que, pelo seu alcance, significado e singularidade, merece aqui ser referido. Este documento, de iniciativa do governo suíço em colaboração com o Comitê Internacional da Cruz Vermelha, conta já com apoio de 42<sup>263</sup> Estados com algum tipo de conexão com empresas militares privadas e de segurança. Apesar destes pontos positivos, o documento não tem caráter de tratado internacional, não impondo obrigações legais aos Estados que o apoiam<sup>264</sup>.

Chama a atenção que quatro dos cinco membros permanentes do Conselho de Segurança apoiaram o Documento em sua sessão inicial, além dos países onde a maior parte destas companhias atuam, como Iraque, Afeganistão, Serra Leoa e Angola. Desta forma, trata-se de um documento que, ao contrário do que ocorre com a maior parte das resoluções da ONU a respeito do tema, goza de amplo apoio, mesmo que como resultado, em parte, do seu caráter não vinculativo. Em outubro de 2008 o representante permanente da Suíça envia à Assembleia Geral da ONU o Documento de Montreux, incentivando a adesão por parte de outros Estados<sup>265</sup>.

O documento, apesar de não ser juridicamente vinculativo, característica da maior parte das resoluções da ONU, reafirma a responsabilidade dos Estados em assegurarem que as empresas militares privadas e de segurança cumpram com as normas aplicáveis. Incluiu, de um lado, certas regras aplicáveis às relações entre Estados e empresas militares e de outro lado a indicação, em caráter não vinculante, de quais seriam as práticas corretas de acordo com tais obrigações, práticas

---

<sup>262</sup> Cfr. JUMA, Laurence. **Privatization, human rights and security: Reflections on the Draft International Convention on Regulation Oversight and Monitoring of Private Military and Security Companies**. Cape Town: Faculty of Law of the Western Cape. In: Law, Democracy & Development, v.15, 2011, fl. 25.

<sup>263</sup> 17 originais: Afeganistão, Angola, Austrália, Áustria, Canadá, China, França, Alemanha, Iraque, Polônia, Serra Leoa, África do Sul, Suécia, Suíça, Reino Unido, Ucrânia e Estados Unidos, tendo posteriormente se juntado ao grupo: FYR Macedônia, Equador, Albânia, Países Baixos, Bósnia Herzegovina, Grécia, Portugal, Chile, Uruguai, Liechtenstein, Catar, Jordânia, Espanha, Itália, Uganda, Chipre, Geórgia, Dinamarca, Hungria, Costa Rica, Finlândia, Bélgica, Noruega, Lituânia e Eslovênia) e 1 organização internacional (União Europeia).

<sup>264</sup> Cfr. RICHEMOND-BARAK, Daphné. *Regulating War: A Taxonomy in Global Administrative Law*. In: The European Journal of International Law. Volume 22, nº 4, 2011, fl. 1052.

<sup>265</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 218.

estas voltadas aos Estados, mas que são de cumprimento recomendado para as companhias militares<sup>266</sup>.

A primeira série de obrigações listadas é dirigida aos Estados contratantes, que não se eximem de sua responsabilidade ao contratar uma empresa militar, não podendo, por exemplo, terceirizar serviços como o controle de campos de internação de civis. Também são responsáveis por garantir o cumprimento do direito internacional pelas PMSCs que contratam. Uma lembrança importante, embora um tanto óbvia, é a obrigação que os Estados têm de adequar suas legislações ao direito internacional e que isto incluiria leis que possibilitem a investigação, punição e extradição ou entrega, de indivíduos que descumpram o direito internacional. Também é deixado claro que os Estados têm responsabilidade pelos atos ilegais de PMSCs nos casos em que tais atos sejam atribuíveis ao Estado<sup>267</sup>.

Os Estados onde as empresas atuam também possuem uma série de obrigações, algumas iguais às dos Estados contratantes, como a de adequar suas legislações para uma possível investigação, punição e eventual extradição ou entrega de indivíduos, bem como obrigação de disseminar a cultura de boas práticas relacionadas a uma PMSCs, como, por exemplo, o cumprimento dos direitos humanos e do direito internacional humanitário. Da mesma forma, tais obrigações figuram entre aquelas dos Estados em que as empresas são sediadas e dos demais Estados<sup>268</sup>.

As PMSCs também são consideradas como obrigadas pelas leis internacionais e nacionais aplicáveis. O status das companhias deve ser determinado a cada caso, podendo em alguns casos serem considerados civis, em outros casos militares, mas devem respeitar o direito humanitário independentemente de qual seu status. Esta primeira etapa do documento é corretamente chamada de “parte dura”, por não conter recomendações aos Estados a respeito de práticas futuras, como ocorre na segunda etapa, mas por lembrar os Estados e CMSPs que existe um direito internacional,

---

<sup>266</sup> Cfr. prefácio do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

<sup>267</sup> Cfr. Parte 1, f, do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

<sup>268</sup> Cfr. Parte 1, f, do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

que existem direitos humanos e normas de direito humanitário as quais devem ser respeitadas tanto por Estados quanto por PMSCs<sup>269</sup>.

A segunda parte do Documento, conhecida como “parte mole” traz algumas recomendações, como a sugestão de que os Estados contratantes não deleguem serviços que poderiam causar o envolvimento direto das empresas nas hostilidades. Orienta-se, ainda, que os países analisem a transparência, histórico, estrutura, capacidade da empresa para pagar eventuais reparações, treinamento do pessoal em direito internacional, origem do arsenal bélico e práticas empresariais, além da capacidade da empresa para arcar com eventuais reparações e treinamento de pessoal<sup>270</sup>.

Boas práticas também devem ser levadas em consideração na elaboração e celebração do contrato, quando os Estados podem demandar o cumprimento das recomendações listadas no Documento e também nos mecanismos de monitoramento e resolução do contrato e eventual responsabilização dos indivíduos envolvidos. Práticas similares são recomendadas aos Estados territoriais quando tratam da autorização para tais empresas operarem em seus territórios e para o caso dos Estados sede para autorizarem que as empresas deste ramo com sede em seus territórios operem no exterior<sup>271</sup>.

Deste modo, o Documento busca, de maneira não exatamente detalhada, elencar algumas providências, as quais se, efetivamente, adotadas pelos Estados, limitarão significativamente a atividade de tais empresas e garantirão a reparação dos danos e a punição dos indivíduos. Infelizmente, não possui efetividade desejada e esta ausência é explicitada no próprio preâmbulo<sup>272</sup>. Estados que não participaram na iniciativa foram convidados a declararem o seu apoio formal ao documento. A adesão e participação no processo de *Montreux* pode facilitar o necessário consenso em torno da criação de sistemas de regulação e da harmonização de soluções.

---

<sup>269</sup> Cfr. COCKAYNE, James. **Regulating Private Military and Security Companies: The Content, Negotiation, Weaknesses and Promise of the Montreux Document**. Oxford: Oxford University Press. *Journal of Conflict & Security Law*. v.13 n.3, 2009, fl. 411.

<sup>270</sup> Cfr. Parte 2, a, II-III do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>271</sup> Cfr. Part 2, b-c, do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>272</sup> Cfr. COCKAYNE, James. **Regulating Private Military and Security Companies: The Content, Negotiation, Weaknesses and Promise of the Montreux Document**. Oxford: Oxford University Press. *Journal of Conflict & Security Law*. v.13 n.3, 2009, fl. 426.

O Documento de Montreux é significativo por várias razões. Em primeiro lugar, por ser uma afirmação pública de vários Estados, dentre eles os Estados Unidos, a respeito da aplicabilidade de padrões de direito humanitário às PMSCs. A declaração de que o direito internacional tem sim regras aplicáveis às PMSCs e que estas devem obedecer às regras do direito internacional é um repúdio a ideias que tais empresas poderiam operar num vácuo, sem lei alguma<sup>273</sup>.

Um outro fator é servir como base para os Estados que desejem regulamentar tais Companhias, facilitando o trabalho destes. Contudo, a divisão do documento em duas partes evidencia uma tensão entre abordagens estatais favoráveis a uma regulamentação forte e as abordagens da indústria, favorável a uma harmonização regulatória transjurisdicional para reduzir custos de transação e auxiliar a garantir investimentos industriais<sup>274</sup>.

O Documento de Montreux pode não ser o documento perfeito, muito pelo contrário. Ele é permeado por sérias falhas e não possui caráter vinculante. Mas o fato de servir como uma base para as iniciativas futuras e ser o primeiro documento internacional a lidar com o tema e o fato de ter conquistado o apoio de países como os Estados Unidos, França, Reino Unido e China é significativo<sup>275</sup>.

Com relação às tentativas de autorregulação da indústria das PMSCs, importante assinalar que tais códigos de conduta são voluntários e as empresas aderem ou não aos mesmos. Desta forma, não há um grande e unitário código a que todas estas empresas tenham aderido, mas alguns, dentre os quais o Código da ISOA (International Stability Operations Association), que se destaca pela importância da entidade que o ampara. Assim, os códigos de conduta dividem-se em códigos federativos, de determinada associação, e os de cada empresa. Do mesmo modo, alguns códigos

---

<sup>273</sup> Cfr. COCKAYNE, James. **Regulating Private Military and Security Companies: The Content, Negotiation, Weaknesses and Promise of the Montreux Document**. Oxford: Oxford University Press. *Journal of Conflict & Security Law*. v.13 n.3, 2009, fl. 403.

<sup>274</sup> Cfr. COCKAYNE, James. **Regulating Private Military and Security Companies: The Content, Negotiation, Weaknesses and Promise of the Montreux Document**. Oxford: Oxford University Press. *Journal of Conflict & Security Law*. v.13 n.3, 2009, fl. 404.

<sup>275</sup> Cfr. ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes corporativos segundo o estatuto de Roma**. Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012, fl. 226.

possuem mecanismos de força, prevendo a expulsão da empresa descumpridora, enquanto outros códigos são mais abertos<sup>276</sup>.

Um código seguinte que merece menção foi elaborado em novembro de 2010, oportunidade em que 58 empresas de segurança privada assinaram um Código de Conduta Internacional para Fornecedores de Serviços de Segurança Privada (International Code of Conduct for Private Security Providers - ICOC) patrocinado pela Suíça, número que subiu nos anos seguintes. Ao aderir ao Código, as empresas reconhecem que devem agir com a devida diligência para evitar a violação aos direitos de terceiros e comprometem-se com a prestação responsável de serviços de segurança para apoiar o Estado de direito, respeitar os direitos humanos de todas as pessoas e proteger os interesses de seus clientes<sup>277</sup>.

O próprio Código, no entanto, admite a sua limitação, na medida em que reconhece que, apenas, complementa e não substitui o controle exercido pelas autoridades competentes e não limita ou altera o direito internacional aplicável ou a legislação nacional pertinente. Aduz, ainda, que não cria obrigações legais para as empresas signatárias, além daquelas já existentes sob a lei nacional ou internacional<sup>278</sup>.

No entanto, apesar das lacunas, possui regras bem desenvolvidas e bastante específicas sobre o uso da força e sobre a detenção, bem como proibições claras de: tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, abuso sexual e violência de gênero, tráfico de seres humanos, escravidão e trabalho forçado, trabalho infantil e discriminação. As regras sobre o uso da força especificam que não deve exceder o estritamente necessário e ser proporcional à ameaça e apropriada à situação. Aduz que os funcionários das PMSCs não devem usar armas de fogo exceto em legítima defesa própria ou de outros contra a ameaça iminente de morte ou lesão corporal ou para impedir a perpetração de um crime particularmente grave que envolva grave ameaça à vida<sup>279</sup>. Autoriza, desse modo, violações do direito à vida em determinadas

---

<sup>276</sup> Cfr. HOPPE, Carsten; QUIRICO, Ottavio. **Codes of Conduct for Private Military and Security Companies. The State of Self regulation in the Industry.** In: War by Contract: Human Rights, Humanitarian Law and Private Contractors. Oxford: Oxford University Press, 2011, fl. 379.

<sup>277</sup> Cfr. International Code of Conduct for Private Security Providers (Code of Conduct), 2010, paragraphs 02/03, disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

<sup>278</sup> Cfr. International Code of Conduct for Private Security Providers (Code of Conduct), 2010, paragraph 14, disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

<sup>279</sup> Cfr. International Code of Conduct for Private Security Providers (Code of Conduct), 2010, paragraphs 31/42, disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

circunstâncias específicas, o que nos leva a questionar se poderia ser feito por um código não vinculativo a atribuição de tal direito às PMSCs.

O Código exige que as empresas signatárias exerçam a devida diligência na seleção de pessoal, o que inclui verificações nos registros criminais e militares de indivíduos, bem como a confirmação da aptidão para portar armas. As empresas também concordam com o dever de instrução e formação do seu corpo de funcionários em todas as leis nacionais relevantes e internacionais aplicáveis, incluindo as que se referem aos direitos humanos, ao direito internacional humanitário, ao direito penal internacional e outras leis penais relevantes. Além dos requisitos de gerenciamento e treinamento, há a necessidade de estabelecer procedimentos hábeis de apuração das infrações ao código de conduta<sup>280</sup>.

Essa autoregulação, pela qual as empresas signatárias concordam em um instrumento não vinculante para comprometerem-se a respeitar os princípios e normas legais internacionais, tem a vantagem de se aplicar diretamente às PMSCs e, assim, superar as fraquezas estruturais do direito internacional. No entanto, sem um forte mecanismo regulador para supervisionar a implementação do Código e assegurar que os princípios sejam respeitados, que esteja sendo ministrado treinamento satisfatório e que os recursos adequados sejam acessados por vítimas de direitos humanos ou outros abusos, a efetividade dessa sistemática será utópica<sup>281</sup>.

### 3.2. Iniciativas regulatórias no âmbito da União Europeia (UE).

Nos Estados-membros da UE existem, quase sem exceção, leis e regulamentos nacionais relativos aos tradicionais serviços de segurança privada ou *private security services* (PSS). Isso inclui o registro e licenciamento das empresas relevantes, padrões mínimos para seleção e treinamento de pessoal, proibições e regulamentação do uso de armas de fogo e assim por diante. Todavia, em nível de UE, ainda, não existem leis ou regulamentos específicos no que diz respeito

---

<sup>280</sup> Cfr. International Code of Conduct for Private Security Providers (Code of Conduct), 2010, paragraphs 45/68, disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

<sup>281</sup> Cfr. WHITE, Nigel. **Regulatory Initiatives at the International Level**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 43.



à indústria militar privada ou serviços militares privados (*private military services*, PMS) , como se pode concluir em vários estudos<sup>282</sup>.

Partindo da hipótese de trabalho de que o papel da UE na regulamentação da indústria das PMSCs, no intuito de implementar uma fiscalização efetiva do cumprimento dos direitos humanos e do direito internacional humanitário, não é satisfatória atualmente, pode-se identificar, como principal deficiência o fato de que a exportação de serviços das PMSCs, especialmente o armado, a Estados externos, sobretudo em zonas de conflito, não foi regulamentada. Além disso, a oferta e prestação de PMS no mercado interno não foi harmonizada além do direito primário da UE, que são os Tratados. Uma vez que, a nível nacional, os PSS são em geral regulados de forma abrangente, a principal preocupação a ser tratada, em nível da UE, seria como controlar as empresas militares privadas ou *private military companies* (PMC) que operam em países terceiros e trabalham a partir de Estado-Membro da UE e impedi-los de violar os direitos humanos e o direito internacional humanitário nas áreas de conflito onde operam.<sup>283</sup> Sendo esta uma questão, ainda, a ser regulamentada, passa-se à análise dos serviços privados de segurança.

Os serviços de segurança privada estão excluídos da diretiva geral sobre serviços, que se aplica aos serviços prestados por prestadores estabelecidos num Estado-Membro<sup>284</sup>. Com base nesta diretiva, a Comissão avaliou a possibilidade de apresentar propostas de instrumentos de harmonização adicionais para o mercado interno em matéria de serviços de segurança privada e de transporte de numerário e valores. Chegou-se à conclusão de que tais propostas não são necessárias nesta fase, mas que continuará a assegurar a livre circulação dos serviços de segurança privada com base na aplicação direta do Tratado de Funcionamento da União Europeia ou *Treaty*

---

<sup>282</sup> Cfr. DEN DEKKER, G.R. **The Regulatory Context of Private Military and Security Contractors at the EU Level**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 55.

<sup>283</sup> Cfr. DEN DEKKER, G.R. **The Regulatory context of private military and security services at the European Union level (Addendum)**. Disponível em: [http://psm.du.edu/media/documents/reports\\_and\\_stats/think\\_tanks/privwar\\_national-report\\_den-decker-european-union-addendum.pdf](http://psm.du.edu/media/documents/reports_and_stats/think_tanks/privwar_national-report_den-decker-european-union-addendum.pdf).

<sup>284</sup> Cfr. Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on services in the Internal Market, [2006] OJ L376/36, Art 2(k).

on the Functioning of the European Union (TFUE), em particular os artigos n. 49º e 56º sobre a liberdade de estabelecimento empresarial e a liberdade de prestação de serviços<sup>285</sup>.

Na ausência de harmonização, as disposições do TFUE que visam garantir a liberdade de circulação continuam a ser plenamente aplicáveis ao setor da segurança privada. Numa série de acórdãos, o Tribunal de Justiça da União Europeia ou *Court of Justice of the European Union* (CJEU) considerou que a prestação de serviços de segurança privada no mercado interno é considerada um setor econômico e, como tal, está sujeito às mesmas regras que outras prestações de serviços no âmbito do mercado interno. A Comissão Europeia ou *European Commission* tem competência para submeter casos ao Tribunal a fim de corrigir a legislação nacional em matéria de serviços de segurança privada, por meio da qual o Estado-Membro violaria a legislação da UE<sup>286</sup>.

Nos casos em questão, os Estados-Membros tentaram invocar todas as justificações possíveis para limitar as liberdades de mercado interno previstas no TFUE, em especial a exceção relativa ao exercício da autoridade pública, mas o Tribunal de Justiça consistentemente rejeitou esses argumentos. Os serviços de segurança privada em causa dizem respeito à guarda e proteção de bens móveis e imóveis, proteção de pessoas, guarda de dinheiro e transporte de valores, redes de alarme privadas e segurança industrial. As seguintes regras e princípios podem ser derivados de um ou mais dos acórdãos citados do TFUE. Em primeiro lugar, os requisitos de nacionalidade das legislações dos Estados-Membros, em matéria de empresas de segurança privada, são contrários à liberdade de circulação das pessoas, incluindo o acesso ao emprego de nacionais estrangeiros à UE a um setor econômico nacional, à liberdade de estabelecimento empresarial e à liberdade de prestação de serviços no mercado interno<sup>287</sup>.

---

<sup>285</sup> Cfr. DEN DEKKER, G.R. **The Regulatory Context of Private Military and Security Contractors at the EU Level**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 60.

<sup>286</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

<sup>287</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

Pode-se aferir, ainda, que os requisitos de nacionalidade que afetam a liberdade de estabelecimento empresarial não podem ser justificados com base na exceção ou defesa de que tais atividades corresponderiam a um exercício da autoridade pública, já que o objetivo dessas empresas e de seus funcionários seria o de exercer funções de vigilância e proteção com base nas relações privadas. Sendo assim, o exercício dessas atividade não significaria que eles estivessem investidos do poder público de restrição de liberdades pessoais. Em vez disso, estão apenas contribuindo para a manutenção da segurança pública, o que qualquer indivíduo pode ser chamado a fazer em complementariedade às forças públicas de segurança, não se configurando, assim, o exercício de autoridade pública<sup>288</sup>.

Outras exigências constantes nas legislações nacionais que possam impedir a liberdade de movimento também são proibidas. É vedada a exigência do prestador dos serviços de segurança privada ser constituído como pessoa jurídica (no Estado-Membro de estabelecimento), pois exclui a possibilidade de pessoas singulares prestarem serviços transfronteiriços no Estado-Membro. O mesmo se aplica ao requisito de empregar um número mínimo ou máximo de funcionários, que também tem caráter restritivo. É proibida a fixação de preços para os serviços de segurança privada com a aprovação de uma autoridade nacional dentro de uma determinada margem, uma vez que, segundo o TFUE, violaria a liberdade de fixar taxas e impede a concorrência efetiva, pois é susceptível de impedir os empreendedores de outros Estados-Membros de incorporar nas suas comissões determinados custos que os operadores nacionais não têm que suportar<sup>289</sup>.

Dessa forma, a exceção que permite a restrição de acesso à determinada profissão por razões de ordem pública, segurança pública ou saúde pública (nº 3 do artigo 39.º e n.º 1 do artigo 46º do Tratado que institui a Comunidade Europeia ou *Treaty establishing the European Community*, TEC) não se aplica geralmente ao setor da segurança privada. Essas exceções destinam-se a permitir que os Estados-Membros recusem o acesso ao seu território de pessoas cujo

---

<sup>288</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

<sup>289</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

acesso ou residência constituiria, por si só, um perigo para a ordem pública, a segurança pública ou a saúde pública. Pode-se aferir, ainda, que a condição de residência, ou seja, a obrigação da empresa ter o seu estabelecimento no Estado-Membro em que opera é contrária à livre prestação de serviços e não pode ser justificada por referência à ordem pública e à segurança pública. O que permite concluir que a exigência de que os diretores e os gestores das empresas de segurança devam ter a sua residência no território do Estado-Membro onde estão estabelecidos não pode ser justificada, também, para a garantia da segurança pública<sup>290</sup>.

Por último, os Estados-Membros devem levar em consideração que as obrigações que as empresas de segurança privada e os respectivos trabalhadores têm que cumprir, de acordo com a legislação interna do Estado-Membro em que o empreendimento é sediado, não pode exigir, como regra, autorização prévia, autorização ou chancela (ou taxas de emissão dessa autorização) para empresas, seus gestores ou trabalhadores, antes dessas empresas e trabalhadores poderem prestar os seus serviços no Estado-Membro. Sendo assim, o requisito de que todos os funcionários da empresa tenham um cartão de identificação emitido pelas autoridades do Estado-Membro onde os serviços são prestados, sem levar em conta o controle que os mesmos já se encontram sujeitos no seu Estado-Membro de origem, é igualmente uma restrição proibida da liberdade de prestação de serviços, bem como uma medida desproporcional, considerando que todos os prestadores de serviços que se desloquem para outro Estado-Membro devem estar de posse de um cartão de identidade ou passaporte de qualquer maneira. Do mesmo modo, não podem ser obrigados a ter um diploma emitido por uma organização educacional do Estado-Membro em que os serviços são prestados, devendo as qualificações obtidas em outro Estado-Membro serem levadas em consideração<sup>291</sup>.

Em suma, segundo o Tribunal, no mercado interno, as exigências de nacionalidade (de empresas ou trabalhadores) são proibidas e não podem ser exigidas licenças, autorizações ou

---

<sup>290</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

<sup>291</sup> Cfr. Case C-114/97, *Commission v Spain*, judgment of 29 October 1998; Case C-355/98, *Commission v Belgium*, judgment of 9 March 2000; Case C-283/99, *Commission v Italy*, judgment of 31 May 2001; Case C-171/02, *Commission v Portugal*, judgment of 29 April 2004; Case C-189/03, *Commission v Netherlands*, judgment of 5 May 2003; Case C-514/03, *Commission v Spain*, judgment of 26 January 2006; Case C-465/05, *Commission v Italy*, judgment of 13 December 2007.

qualificações domésticas para empresas ou trabalhadores individuais (trabalhadores por conta própria ou empregados) sem levar em conta as qualificações obtidas no Estado-Membro de origem. Isto ilustra, dessa forma, a atual ausência de medidas regulamentares harmonizadas em nível europeu no que tange aos serviços de segurança privada.

### 3.3. Regulamentações existentes em alguns países.

#### 3.3.1. Panorama Geral.

Ultrapassada a análise do gênero PMSCs sob a ótica internacional e comunitária, em que se configura necessário que a regulamentação legal abarque todas as facetas do fenômeno jurídico, verifica-se que cada país dá ênfase à regulação das atividades das PMSCs mais relevantes em seu território ou para sua economia dentre as quatro categorias existentes e adotadas nesse trabalho: combate ofensivo; fornecimento de expertise militar e de segurança; fornecimento de segurança armada; e apoio logístico aos serviços e instalações militares

A possibilidade de terceirização de serviços de segurança para empresas privadas varia muito de Estado para Estado, dependendo, em particular, da percepção de segurança e das forças armadas como um monopólio público ou um mercado competitivo. Nos EUA, onde os diferentes Estados federais adotaram há muito tempo sua própria legislação para a prestação de serviços de segurança por entidades privadas, uma multidão de empresas privadas está envolvida em serviços policiais, especialmente no contexto doméstico. No âmbito externo, os tipos de funções que podem ser contratadas pelas agências governamentais dos EUA são definidos pela Circular n. A-76 do Gabinete de Administração e Orçamento (sobre desempenho de atividades comerciais), que dispõe que, apenas, atividades "inerentemente governamentais" não poderiam ser terceirizadas. Tal parâmetro é, no entanto, vago e pouco útil para estabelecer uma distinção clara, de modo que, basicamente, cria poder discricionário para a alocação de serviços às PMSCs. Na melhor das hipóteses, a Circular aconselha as agências a avaliar a probabilidade de ser preciso recorrer à força, por vezes mortal, em áreas públicas ou sem controle<sup>292</sup>.

---

<sup>292</sup> Cfr. Office of Management and Budget Circular A-76, above n 8, Attachment A, s B, para 1.c(4).

Em outros países, a possibilidade de se recorrer aos serviços das PMSCs é mais controvertida. Entre os países de direito consuetudinário ou *commom law*, a Austrália, onde os serviços policiais têm tradicionalmente sido exercidos por empreiteiros privados, tem uma abordagem cautelosa da gama de atividades que podem ser transferidas para as PMSCs e tradicionalmente tendem a excluir a terceirização das forças armadas. No contexto europeu, o Reino Unido recorreu cada vez mais a empresas de segurança para fins militares na década de 1990, após o fim da guerra fria. Embora as PMSCs sejam consideradas uma ameaça em potencial pelo governo, seus serviços estão em constante crescimento e o debate sobre os limites da terceirização gira em torno da questão da participação em situações de hostilidades, sobretudo no que diz respeito às atividades extraterritoriais<sup>293</sup>.

Em outros países europeus, os serviços das PMCs tendem a ser vistos como uma ameaça ao monopólio estatal das forças armadas e uma maneira perigosa de obscurecer a distinção entre civis e combatentes estabelecida pelas Convenções de Genebra, sendo tolerados apenas em situações pós-conflito, para fins de estabilização. No entanto, as PSCs são mais toleradas, porque se limitam a oferecer apoio logístico e não atuam diretamente no teatro do conflito, embora as atividades que envolvam o exercício significativo dos poderes públicos não possam ser terceirizadas. Na França, na Alemanha, na Itália, em Portugal, na Finlândia e na Holanda, as atividades militares são tradicionalmente consideradas como competência exclusiva do Estado, portanto, as PMCs são bastante raras ou até inexistentes<sup>294</sup>.

A legislação da Rússia prevê que o emprego de empreiteiros privados em operações militares no exterior está sob o arbítrio do Conselho Federal. Na Alemanha, somente as responsabilidades governamentais relacionadas à segurança interna podem ser terceirizadas para as PSCs, e não tarefas relacionadas à segurança externa. Na França, a alocação de funções estatais para as PSCs é freqüentemente feita com base no critério de sua “reversibilidade”, o que significa a possibilidade de retirar a alocação para empresas privadas e restabelecer a competência do

---

<sup>293</sup> Cfr. House of Commons, Foreign Affairs Committee, ‘Ninth Report’ (2008) paras 102–08. Disponível em: [www.parliament.the-stationery-office.co.uk](http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk).

<sup>294</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 107.

Estado. Portanto, as PSCs acabam concluindo contratos principalmente com órgãos não estatais, como organizações internacionais ou corporações multinacionais<sup>295</sup>.

Nos Estados em que as empresas privadas tradicionalmente fornecem serviços de segurança, ou seja, a grande maioria em todo o mundo, existem procedimentos para a liberação de licenças que concedem acesso ao mercado da força. De acordo com os procedimentos de licenciamento, os PSCs e seus funcionários devem satisfazer as qualificações profissionais necessárias, a fim de não representar uma ameaça à segurança do Estado e estar livre de condenações judiciais. Esses requisitos são verificados por meio de procedimentos constitutivos específicos, que resultam na emissão de uma licença ou certificado profissional e determinam a incorporação de uma PSC em um Estado específico. O Documento de Montreux sobre PMSCs, em sua segunda parte, requer uniformidade a este respeito, solicitando observância à legislação nacional relevante, ao direito internacional humanitário e aos direitos humanos<sup>296</sup>.

Mais especificamente, as PSCs devem demonstrar capacidades financeiras apropriadas, registros precisos e atualizados de pessoal e propriedade, sobretudo no que diz respeito a armas e munições, registro de não envolvimento em crimes graves e, na medida em que tenha havido um comportamento ilegal no passado, capacidade de lidar adequadamente com tal conduta por meio de investigação, medidas disciplinares e colaboração com autoridades públicas. Geralmente, requer-se que os funcionários das PSCs estejam livres de condenações criminais e de práticas de atos contrários à segurança do Estado e que sejam bem treinados, em particular no uso de força e armas. Este regime é apoiado pelas iniciativas de auto-regulação das PSCs, que geralmente promovem a transparência e a conformidade com os procedimentos de licenciamento público<sup>297</sup>.

Nos EUA, o licenciamento de prestadores de serviços de segurança privada é regido pela regulamentação de diferentes Estados. Por exemplo, de acordo com a legislação da Louisiana, as PSCs e seus funcionários devem apresentar um requerimento ao Conselho de Examinadores de

---

<sup>295</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 107.

<sup>296</sup> Cfr. Parte 2, parágrafos 31/38, do Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

<sup>297</sup> Cfr. International Code of Conduct for Private Security Providers 2010, parágrafo 45. Disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

Segurança Privada da Louisiana, e as licenças são liberadas com base em um teste que abarca não só a falta de qualquer registro de condenação por torpeza moral e uso ou posse de armas ilegais, como a ausência da prática de crime e inexistência de vício em álcool ou narcóticos, bem como qualificação profissional em segurança privada, aplicação da lei civil e serviço militar<sup>298</sup>. Em nível federal, a Lei de Controle de Exportação de Armas de 1986 ou *1986 US Arms Export Control Act*, responsável por disciplinar os procedimentos para a venda de equipamentos militares e serviços relacionados, prevê que as empresas dos EUA que oferecem assessoria militar a cidadãos estrangeiros devem se registrar e obter uma licença do Departamento de Estado<sup>299</sup>.

Os Estados federais canadenses e australianos adotaram regulamentos semelhantes para o licenciamento com base em registros judiciais e qualificações profissionais com relação às PSCs e seu pessoal. De acordo com os mesmos critérios, os cidadãos ou estrangeiros que residam permanentemente na África do Sul, bem como as pessoas jurídicas dispostas a prestar serviços de segurança, devem registrar-se junto da Autoridade Reguladora da Indústria de Segurança. No Afeganistão, as licenças das PSCs têm validade de um ano e são emitidas pelo Alto Conselho de Coordenação, presidido pelo Ministério do Interior. As PSCs estrangeiras que prestam seus serviços no Iraque estão sujeitas ao mesmo regime de licenciamento que as empresas nacionais<sup>300</sup>.

No contexto europeu, na Alemanha, as licenças são liberadas para as PSCs que demonstram a posse de habilidades e confiabilidade essenciais, de acordo com os procedimentos administrativos estabelecidos por cada Região Administrativa. Nos termos da legislação francesa e italiana, as PSCs são criadas mediante registro no Registro de Empresas e na Prefeitura, com poderes para decidir se podem ou não existir, de acordo com a proibição judicial e as devidas qualificações profissionais, bem como autorizar o porte de armas. Nos Países Baixos e no Brasil, as PSCs estão sujeitas a uma licença emitida pelo Ministério da Justiça, enquanto em Portugal e Espanha o mesmo papel é desempenhado pelo Ministério do Interior. No Reino Unido, o atual

---

<sup>298</sup> Cfr. Louisiana Administrative Code (2006), Title 46, pt LIX; Louisiana Statutes (1984), ch 47, Title 37; New Hampshire Statutes (1977), ch 106-F.

<sup>299</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 269.

<sup>300</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 108.



sistema de licenciamento das PSCs concentra-se no credenciamento junto a uma associação da Indústria de Segurança<sup>301</sup>.

Os procedimentos de contratação, em última análise, giram em torno do contrato de contratação, que regula as relações entre as PMSCs e os beneficiários de seus serviços. O contratante pode ser um Estado, uma organização internacional, uma organização não governamental, uma corporação transnacional ou qualquer outra entidade privada. Até agora, a maioria dos contratos foi firmada pelos EUA, Canadá e Reino Unido, onde a percepção do uso da força como monopólio estatal não é um princípio. Como regra geral, a terceirização governamental ocorre sob a responsabilidade das autoridades públicas contratantes e segue procedimentos e critérios formais e informais<sup>302</sup>.

Entre os países europeus, atualmente, nenhuma PMC é contratada pela França para missões no exterior. De acordo com a legislação espanhola, os serviços oferecidos pelos PSCs são considerados "complementares e subordinados" em relação à ação estatal, o que leva ao estabelecimento de uma relação contratual de colaboração ao invés de delegação. Nos Países Baixos, os serviços de segurança podem ser prestados por PMCs contratadas pelo Ministério da Defesa de acordo com as regras de concurso para contratos públicos. A utilização é decidida com base em critérios políticos rigorosos, incluindo, em particular, a manutenção do monopólio estatal sobre o uso da força, a importância da missão e das tarefas terceirizadas, o risco de segurança ao qual o pessoal está exposto, a grau de dependência operacional das PMCs, a existência de alternativas militares, a responsabilidade do Estado, a possibilidade de monitorar as tarefas terceirizadas e as questões financeiras e econômicas<sup>303</sup>.

Em países onde a percepção do uso da força como monopólio estatal não é um princípio, programas específicos são frequentemente criados para terceirizar os serviços militares, especialmente com base nas estratégias de defesa do Estado. Assim, nos EUA, as PMCs podem

---

<sup>301</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 109.

<sup>302</sup> Cfr. COCKAYNE, J. (ed.), with SPEERS MEARS, E., CHERNEVA, I., GURIN, A., OVIEDO, S., and YAEGER, D. **Beyond Market Forces: Regulating the Global Security Industry**. New York: International Peace Institute, 2009, fl. 120.

<sup>303</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 110.

ser contratadas por meio da orientação de oficiais do Pentágono ou de acordo com o *Logistic Civil Augmentation Program* (LOGCAP), que tem a finalidade de apoiar operações militares realizadas por tropas dos EUA, com o intuito de responder ao objetivo específico de resolver déficits de unidades e fornecer unidades adicionais em caso de necessidade<sup>304</sup>. No Canadá, o Departamento de Relações Exteriores e Comércio Internacional geralmente terceiriza serviços de segurança externa para PSCs. Além disso, o *Canadian Forces Contractor Augmentation Program* permite o apoio das Forças Canadenses que operam no exterior por meio dos serviços militares prestados pelas PMCs<sup>305</sup>.

Existem órgãos e procedimentos para garantir que os contratos respeitem alguns critérios fundamentais. Por exemplo, o *Green Paper* do Reino Unido sugere que as PMCs que operam no exterior registrem seus contratos com o governo, de modo a impedir que as empresas assumam acordos contrários aos interesses ou políticas do Reino Unido<sup>306</sup>. A idéia básica é aumentar o conhecimento do Estado acerca dos engajamentos das PMCs, a fim de evitar possíveis problemas. No entanto, isso nem sempre é o caso. Na Alemanha, por exemplo, não existe obrigação de uma PSC notificar o governo sobre um contrato, o que seria considerado como uma interferência na liberdade de comércio, mas dificulta o acompanhamento e o controle da existência e atividade das PSCs, quando contratadas por atores não estatais<sup>307</sup>.

As PMSCs oferecem seus serviços tanto no Estado em que se encontram sediadas, o que é uma prática tradicional, quanto para outros Estado, o que é uma prática em expansão dentro do contexto do mercado global, especialmente no que diz respeito aos serviços militares. Por exemplo, os EUA recorreram recentemente às PMCs para compensar a escassez de militares no Iraque e no Afeganistão. O Reino Unido utilizou as PMSCs em diferentes países africanos, notadamente no Zaire, em Serra Leoa e Angola. É também uma prática usual para os Estados a utilização de PSCs, a fim de garantir a segurança de suas missões no exterior<sup>308</sup>.

---

<sup>304</sup> Cfr. Army Regulation 700-137: Logistics Civil Augmentation Program (LOGCAP) (1985).

<sup>305</sup> Cfr. Department of National Defence, 'Canadian Forces Contractor Augmentation Program', Background, BG-04.010 (14 July 2004). Disponível em: [www.forces.gc.ca/site/news-nouvelles/news-nouvelles-eng.asp?id=1409](http://www.forces.gc.ca/site/news-nouvelles/news-nouvelles-eng.asp?id=1409).

<sup>306</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002.

<sup>307</sup> Cfr. EVERTZ, Ralf. **Germany**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

<sup>308</sup> Cfr. SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003, fl. 40.

A atividades das PMSCs e de seus funcionários, diante da ausência comentada de um tratado específico sobre a matéria, é regulada de maneira diferente em cada sistema jurídico, com base, sobretudo, na constituição, na percepção social dessas empresas e no quantitativo de sua utilização por determinado Estado. Em geral, existe uma regulamentação mais ou menos exaustiva direcionada à atividade das PSCs, dependendo do grau de enraizamento no país. Por outro lado, os Estados começaram, recentemente, a regular as atividades das PMCs, mais uma vez dependendo da extensão do seu uso. Na ausência de regulamentação específica sobre os serviços das PMCs, aplicam-se a estas as normas que caracterizam tanto as PSCs quanto aos militares do Estado. O escopo da maioria das normas nacionais que tratam das PMSCs está confinado ao país de origem, aplicando-se, portanto, exclusivamente aos serviços prestados no Estado em que as empresas estão registradas. É o caso de países europeus como França, Itália, Alemanha, Holanda, Espanha, Portugal, Letônia, Estônia e Rússia<sup>309</sup>.

Em contrapartida, no Reino Unido, o *Green Paper* sobre PMCs elabora propostas principalmente relacionadas com a atividade dessas empresas no exterior, procurando alargar a aplicação da lei do Estado de origem ao Estado em que essas empresas operem, de acordo com o princípio da nacionalidade. Isso é compreensível, em razão de que o Reino Unido é o principal Estado europeu que terceiriza serviços militares para empresas privadas, especialmente em contextos estrangeiros<sup>310</sup>. Entre os países extra-europeus, não há muita regulamentação voltada especificamente para as PMCs que operam no exterior. É o caso, em particular, do Canadá e, em menor medida, dos EUA, líderes na exportação de serviços militares privados<sup>311</sup>. Como consequência, as PMSCs são basicamente submetidas à lei do Estado em que atuam, de acordo com o princípio da territorialidade. Regras adicionais podem ser estabelecidas via cláusulas contratuais, sobretudo no contexto da terceirização governamental, que é uma prática comum na Holanda e na Austrália.

---

<sup>309</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 111.

<sup>310</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002.

<sup>311</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 271.

No que diz respeito à regulamentação que aborde especificamente as PSCs, em geral, as empresas e seus funcionários devem agir dentro da competência que a lei expressamente lhes confere. Geralmente têm permissão para fornecer policiamento de segurança, serviço de patrulha de rua, prevenção e proteção de indivíduos e propriedades contra invasões, danos ou roubo. Em regra, seus funcionários são obrigados a usar uniformes distintivos e portar cartões de identificação para a prática da atividade, conforme previsto, por exemplo, pela legislação da Holanda, Itália, Estônia, Polônia e Brasil, e dos estados do Arizona, nos EUA. Os limites específicos são, além disso, definidos por diferentes regulamentações nacionais, muitas vezes em relação a contextos particulares. Como exemplo, sob a legislação da África do Sul, os agentes de segurança privada não têm a faculdade de realizar busca e apreensão, nem prisões, ao passo que, sob a lei de Michigan, empresas de segurança privada podem prender pessoas que estejam nos perímetros das instalações do empregador<sup>312</sup>.

Outro caso relevante diz respeito ao direito de portar e usar armas de fogo. Geralmente está sujeito a um sistema de licenciamento e confinado a casos circunscritos, principalmente para fins de autodefesa. Com relação aos requisitos e procedimento, há uma variação maior. De acordo com a *Private Security Guard Companies and Private Security Guards Act of Washington State*, seguranças armados devem obter um certificado de arma de fogo da *criminal justice training commission*, por meio do preenchimento de um formulário<sup>313</sup>. Como uma regra geral para os empregados das PMCs, contratados para atuar em um contexto de segurança nos EUA, o *2007 Operational Law Handbook* preceitua que só podem portar armas de fogo após aprovação explícita e, basicamente, para fins defensivos<sup>314</sup>.

No que concerne às PMCs, as regulamentações, quando existentes, proíbem o tráfico de armas, disciplinam o manejo de bens e tecnologias de dupla utilização, como materiais nucleares, e de bens estratégicos, como sistemas de recepção de satélites de navegação, estabelecendo regimes especiais de licenciamento e controles relevantes para as essas empresas. Há uma

---

<sup>312</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 111.

<sup>313</sup> Cfr. *Private Security Guard Companies and Private Security Guards Act of Washington State*, disponível em: <http://app.leg.wa.gov/rcw/default.aspx?cite=18.170>.

<sup>314</sup> Cfr. *2007 Operational Law Handbook*. Disponível em: [http://www.loc.gov/rr/frd/Military\\_Law/pdf/operational-law-handbook\\_2007.pdf](http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/operational-law-handbook_2007.pdf).

tendência de proibição da participação direta nas hostilidades, a menos que os contratados privados sejam alistados como militares, propriamente ditos. Nos EUA, atualmente, o conceito de “participação direta nas hostilidades” é provavelmente o único considerado como uma “função inerentemente governamental” ou “*inherently governmental function*”, portanto, não acessível às PMCs<sup>315</sup>.

Nos países europeus, onde a atividade militar é considerada uma prerrogativa exclusiva do Estado, o envolvimento direto na luta é considerado uma conduta ilegal ou indesejável. No Reino Unido, onde as PMCs ainda estão amplamente desregulamentadas, o debate está aberto<sup>316</sup>. Os Estados tendem a deixar claro que as regras nacionais sobre as PMSCs devem ser consideradas dentro do contexto de iniciativas internacionais com o objetivo de proteger os princípios fundamentais, os direitos humanos e o direito internacional humanitário.

Como regra, os Estados designam um órgão para dirigir, controlar e sancionar a atividade das PSCs e seus funcionários. Na França e na Itália, são submetidas ao controle de um comissário de polícia. Um sistema semelhante aplica-se na Espanha, Portugal e Bélgica, sob a autoridade final do Ministério do Interior. Nos EUA, os seguranças privados são monitorados pelos comissários de segurança. No Brasil, advertências, multas, suspensão e a cassação da licença estão sob o controle do Ministério da Justiça. A conduta ilegal dessas empresas pode dar origem não apenas a procedimentos administrativos e sanções, mas também à responsabilidade civil e criminal, especialmente por causa do uso indevido da força<sup>317</sup>.

Já as PMCs, estas são especialmente suscetíveis a cometer outros tipos de ilícitos, como crimes relacionados ao uso da força em situações de conflito e pós-conflito, por exemplo, assassinato, tortura, exportação ilegal de armas, atos contra a segurança do Estado e envolvimento de civis em serviços militares proibidos. Por essa razão, os países que, rotineiramente, utilizam-se desse expediente estabelecem formas adicionais de controle. Nos EUA, o controle das PMCs é

---

<sup>315</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 272.

<sup>316</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002.

<sup>317</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 112.

atribuído a diferentes órgãos, em particular o Departamento de Defesa e o Departamento de Estado. No local de conflito, além dos comandantes militares, um oficial de contratação de aquisições do exército é o principal responsável por dirigir e monitorar a atividade dessas empresas, juntamente com outros oficiais de fiscalização<sup>318</sup>.

Nos sistemas jurídicos em que se aplica o princípio da *societas delinquere non potest*, como Itália, Espanha, República Tcheca, Rússia e Colômbia, a responsabilidade penal dos contratados privados não se estende às empresas, sendo apenas possível a eventual responsabilização em âmbito contra as PMSCs. Por outro lado, em países como França, Finlândia, Holanda, Estônia, Lituânia, Polônia, Israel, Austrália, Estados Unidos e Canadá, que reconhecem a responsabilidade criminal de corporações, as PMSCs podem ser responsabilizadas criminalmente, o que pode implicar em sanções como a dissolução, multa e confisco de bens. Para fins de assegurar a efetiva compensação de eventuais vítimas, essas empresas são frequentemente compelidas a providenciar um seguro que cubra o risco relacionado com a sua atividade<sup>319</sup>.

Para fins do estudo ora proposto, veremos que tanto EUA quanto o RU tratam com maior afinco e detalhamento a regulação das atividades de fornecimento de combate ofensivo e de expertise militar e apoio logístico aos serviços e instalações militares, ao passo que Portugal e Brasil centram suas atenções no fornecimento de segurança armada de pessoas e bens.

### 3.3.2. Reino Unido.

O Reino Unido (RU) é o Estado de origem de um grande número de PMSCs, sejam terrestres ou marítimas, o que pode ser comprovado pelo fato de que um terço das 500 PMSCs que assinaram o International Code of Conduct for Private Security Providers eram sediadas no RU<sup>320</sup>. Dada a preferência deste país por uma autorregulamentação liderada pelo setor e não por uma

---

<sup>318</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 274.

<sup>319</sup> Cfr. QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 113.

<sup>320</sup> Cfr. Ministerial statement of Foreign & Commonwealth Office. Disponível em: [http://psm.du.edu/media/documents/national\\_regulations/countries/europe/united\\_kingdom/uk\\_2012\\_fco-statement\\_adoption\\_of\\_asis-psc1.pdf](http://psm.du.edu/media/documents/national_regulations/countries/europe/united_kingdom/uk_2012_fco-statement_adoption_of_asis-psc1.pdf).

regulamentação estatutária das PMSCs, é importante considerar as origens e o desenvolvimento do sistema de autorregulação no RU e como esse modelo se armoniza com o sistema legal internacional<sup>321</sup>.

Antes de analisar o desenvolvimento da estratégia proposta pelo governo de autoregulação das atividades das PMSCs, é útil considerar brevemente o contexto legislativo mais amplo neste setor. Há uma série de leis existentes que já abrangem várias partes da indústria militar privada, incluindo: *the Foreign Enlistment Act 1870* ou Lei de Alistamento Estrangeiro, de 1870; *the Human Rights Act 1998* ou Lei de Direitos Humanos, de 1998; *the International Criminal Court Act 2001* ou Lei do Tribunal Penal Internacional, de 2001; *the Private Security Industry Act 2001* ou Lei do Setor da Segurança Privada, de 2001; *the Armed Forces Act 2006* ou Lei das Forças Armadas, de 2006; e a legislação de controle de exportação do Reino Unido. É importante ressaltar que essa colcha de retalhos de legislação não se soma a uma estrutura coerente para regular as atividades das PMSCs. De fato, a probabilidade de controlar com sucesso as atividades de PMSC usando esses itens da legislação é extremamente limitada. Essa observação, por sua vez, ajuda a explicar por que o governo do Reino Unido rejeitou essa legislação existente em favor de uma direção política completamente nova<sup>322</sup>.

Com relação à inadequação do *Private Security Industry Act 2001* para normatizar as PMSCs, algumas observações devem ser feitas. A norma citada, que abrange as atividades das PMSCs que operam no setor doméstico de segurança do Reino Unido, estipula que todos os indivíduos que trabalham nos sete setores regulamentados da indústria de segurança privada nacional devem ter uma licença. Para obter-se uma licença, esses indivíduos devem passar por vários testes de aptidão, incluindo uma verificação de antecedentes criminais. A justificativa por trás desse processo é que tais testes removeriam da indústria nacional os indivíduos com histórico de contravenções que, por sua vez, poderiam ter maior probabilidade de se envolver em negligência<sup>323</sup>.

---

<sup>321</sup> Cfr. WHITE, Nigel. **The UK and the Regulation of PMSCs**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Event2015/NigelWhite.pdf>.

<sup>322</sup> Cfr. BOHM, Alexandra, SENIOR, Kerry and WHITE, Adam. **The United Kingdom**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 250.

<sup>323</sup> Cfr. *Private Security Industry Act 2001*. Disponível em: <http://www.legislation.gov.uk>.

Desses indivíduos licenciados, um número expressivo também se envolve em atividades de manutenção da paz e campanhas militares em territórios estrangeiros. Isso ocorre porque seus empregadores têm uma presença comercial no Reino Unido e em territórios ultramarinos, como Iraque e Afeganistão, o que possibilita aos mesmos a oportunidade de trabalhar em ambas as regiões. No entanto, essa forma de regulamentação internacional é incidental e não direcionada - isto é, é somente porque esses indivíduos trabalham no setor doméstico que possuem licenças que se estendem a territórios estrangeiros. E como é incidental, não há mecanismos para impor o sistema de licenciamento no exterior. A legislação teria que passar por emendas significativas se fosse modificada para regular as atividades de PMSCs em territórios estrangeiros, e tais emendas teriam que abordar questões difíceis de eficácia extraterritorial<sup>324</sup>.

O grande marco na discussão da regulamentação da indústria de PMSCs está ligado às atividades da Sandline International, uma empresa sediada no Reino Unido que encerrou suas operações em 2004. Dentre essas, pode-se citar envolvimento direto em conflitos em Papua Nova Guiné e Libéria em 1990. Mas, a operação mais controvertida consistiu na transferência de armamentos em Serra Leoa para o Presidente Kabbah em violação a um embargo de armas imposto pelo Conselho de Segurança da ONU, o que levou às recomendações do Relatório Legg, em que o governo considera a introdução de um sistema de licenciamento<sup>325</sup>.

O Green Paper do *UK Foreign and Commonwealth Office*, "Empresas Militares Privadas: Opções para Regulamentação", de 2002, forneceu uma análise cuidadosa das razões para o crescimento da indústria, incluindo uma justificativa convincente para regular o que era na época uma indústria nascente. Além disso, apontou que as repercussões das ações das PMSCs vão muito além do campo comercial, envolvendo potencialmente o "uso da força e a tomada de vidas" e impactando na estabilidade de um país ou região. Em virtude disso, delineou as seguintes opções: proibição total ou parcial da atividade militar privada no exterior, proibição de recrutamento para atividade militar no exterior e um regime de licenciamento para serviços militares<sup>326</sup>.

---

<sup>324</sup> Cfr. BOHM, Alexandra, SENIOR, Kerry and WHITE, Adam. **The United Kingdom**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 251.

<sup>325</sup> Cfr. UK House of Commons Foreign Affairs Committee, Second Report on Sierra Leone ('The Legg Report') Session 1998-1999. Disponível em: <https://publications.parliament.uk/pa/cm199899/cmselect/cmfaff/116/11602.htm>.

<sup>326</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 62.



A proibição total ou parcial da atividade militar privada no exterior é descrita como a forma mais direta de "lidar com uma atividade que muitos consideram execrável". Contudo, a dificuldade dessa abordagem foi destacada, sobretudo: com relação à dificuldade em definir o que seria a atividade militar; que foi uma interferência injustificada nas liberdades individuais; que privaria os governos sitiados de apoio; e que "privaria os exportadores britânicos da exploração de negócios legítimos", dado que a prestação de serviços dessa natureza é normalmente uma parte significativa das exportações<sup>327</sup>.

A segunda opção, qual seja, a proibição do recrutamento para atividades militares no exterior seria direcionada principalmente ao recrutamento de mercenários e não funcionaria bem no contexto das empresas. No entanto, o documento reconheceu que se essa proibição fosse cuidadosamente elaborada e redigida, ajudaria a evitar que as PMSCs se envolvessem em comportamentos mercenários ou, talvez mais precisamente, no recrutamento de mercenários<sup>328</sup>.

O regime de licenciamento seria, em última análise, a escolha regulamentar "dura" para o governo, em oposição às formas "mais brandas" baseadas na autorregulação. A legislação exigiria uma licença para a comercialização e contratação de serviços militares e de segurança no exterior e definiria as atividades específicas para as quais as licenças seriam necessárias. Nesses casos, as empresas ou indivíduos solicitariam licenças da mesma forma como fazem para obter licenças para exportar armas<sup>329</sup>.

Dada a clara preferência no Documento de Montreux, do qual o Reino Unido foi um defensor chave, por um sistema de licenciamento, a sua respectiva criação parecia inevitável, em 2002, sobretudo em razão do regime de licenciamento que havia sido introduzido para a indústria de segurança doméstica pelo já citado *Private Security Industry Act 2001*, após um período de auto-regulação<sup>330</sup>. Importa citar uma quarta opção, que seria a de registo e notificação, na qual as empresas britânicas que pretendessem celebrar contratos para serviços militares ou de segurança

---

<sup>327</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 71.

<sup>328</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 72.

<sup>329</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 73.

<sup>330</sup> Cfr. WHITE, Nigel. **The UK and the Regulation of PMSCs**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Event2015/NigelWhite.pdf>.

no exterior teriam que se registrar junto ao governo e notificá-lo de contratos licitados, permitindo ao Estado reagir se tal contrato for contrário aos interesses ou políticas do Reino Unido<sup>331</sup>.

A última opção de regulamentação delineada no Green Paper foi a autorregulação por meio de um código de conduta voluntário. Nessa forma branda de regulamentação, as PMSCs se tornariam membros de uma associação comercial, a qual ficaria responsável por elaborar um código de conduta para o serviço militar e de segurança no exterior, consultando as empresas, seus clientes, o governo e as ONGs. Os membros teriam que deixar a associação se não aderirem ao código, o qual cobriria o respeito aos direitos humanos, ao direito internacional humanitário), à soberania e à transparência. Como pontos negativos, foram apontados os fatos de que não abordaria a situação em que PMSCs poderiam prejudicar os interesses do Reino Unido e que a associação comercial não estaria, necessariamente, melhor do que o governo em discernir o que, efetivamente, estaria acontecendo no exterior e que encontraria também dificuldade em disciplinar um dos seus membros mais importantes<sup>332</sup>.

Nota-se que, inicialmente em razão do escândalo da Sandline, Governo e Parlamento indicaram claramente a necessidade de um regime regulatório mais forte, em oposição a abordagens mais liberais. Contudo, a experiência do Reino Unido com as PMSCs, no Afeganistão e Iraque, significou muito na tomada de decisão com relação ao sistema regulatório quando, em 2009, o governo voltou a considerar o assunto. Importante citar, ainda, o surgimento de uma indústria muito mais poderosa em termos de alcance, capacidade e influência de lobby, combinada com um novo clima de austeridade após o início da crise financeira. O que levou, em 2008, o governo liderado pelos conservadores a dirigir-se rapidamente para a opção menos onerosa, menos intervencionista e, além disso, menos cara de autorregulação<sup>333</sup>.

Dessa forma, em 2009, apesar de movimentos revelando preocupação com um regime de autorregulação, foi feita essa opção, com a criação de um sistema em dois níveis: um primeiro, baseado na autorregulação e apoiado pelo governo em nível nacional; e segundo, a adesão às

---

<sup>331</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 74.

<sup>332</sup> Cfr. UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation**. February 2002, paragraph 75.

<sup>333</sup> Cfr. WHITE, Nigel. **The UK and the Regulation of PMSCs**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Event2015/NigelWhite.pdf>.

normas regulamentares em nível internacional, como o documento de Montreux e do Código Internacional de Conduta para Fornecedores de Segurança Privada<sup>334</sup>.

Essa formulação foi centrada na ideia de incentivar uma recém criada associação comercial de PMSCs a elaborar e fazer cumprir um código de conduta ao qual seus membros seriam obrigados a aderir. O código garantiria, em princípio, que as PMSCs participantes conduzissem suas operações de uma maneira que demonstrasse respeito aos direitos humanos, à lei e à soberania internacionais, bem como às melhores práticas corporativas. Não fazer isso resultaria em expulsão da associação comercial. Prevvia-se que os benefícios reputacionais e comerciais que resultariam de ser um membro da associação encorajariam a maioria das PMSCs baseadas no Reino Unido a registre-se na associação<sup>335</sup>.

Mais especificamente, o *Foreign and Commonwealth Office* (FCO) ou Gabinete de Relações Exteriores previa que a recém-criada associação funcionaria de maneira similar à da *British Security Industry Association* (BSIA), que, desde 1966, administrou um sistema de autorregulação para as PMSCs que operam no setor de segurança interna do Reino Unido. Ao longo das últimas quatro décadas, as funções da BSIA evoluíram em duas direções: em uma direção, sua função era representar os interesses comerciais e políticos de seus membros; no outro, sua função era monitorar e impor seu código de conformidade por meio de uma inspetoria afiliada e, em teoria, independente. Ao separar estas funções, o BSIA procurou reconciliar a contradição da imposição de sanções aos seus membros, cuja filiação e submissão ao sistema não voluntárias. Foi essa combinação de representação e, especialmente, fiscalização e aplicação de sanções que interessava ao FCO, uma vez que era uma maneira relativamente barata e prática de controlar as operações das PMSCs, tanto para a indústria quanto para o governo<sup>336</sup>.

Para além da sua natureza voluntária, o que significa que as PMSCs desonestas não serão abrangidas pelo sistema, existem alguns problemas adicionais com a auto-regulação. Primeiro, a indústria está essencialmente recebendo a tarefa de ser um juiz em sua própria causa. Esse

---

<sup>334</sup> Cfr. BOHM, Alexandra, SENIOR, Kerry and WHITE, Adam. **The United Kingdom**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 255.

<sup>335</sup> WHITE, Adam. **The Politics of Private Security: Regulation, Reform and Re-Legitimation**. UK: Palgrave Macmillan, 2010, fl. 100.

<sup>336</sup> WHITE, Adam. **The Politics of Private Security: Regulation, Reform and Re-Legitimation**. UK: Palgrave Macmillan, 2010, fl. 100.

problema básico tem sido parcialmente resolvido pela criação de um sistema nacional de monitoramento, inspeção e fiscalização por meio do *Security in Complex Environments Group* (SCEG), separado da associação das PMSCs. O SCEG possui em sua composição integrantes das PMSCs e Governo, mas não há representantes da sociedade civil. Em nível internacional, isto ocorre com a participação de PMSCs no Código Internacional de Conduta, ficando o sistema de monitoramento e execução separado nas mãos da Associação Internacional do Código de Conduta (ICoCA). O segundo problema com um sistema voluntário de auto-regulação é que as sanções são limitadas, sendo a principal consequência a exclusão, o que não a impede, todavia, de continuar atuando<sup>337</sup>.

Não obstante a fragilidade do regime exposto, o governo do Reino Unido é claramente da opinião de que o sistema de regulação voluntária implementado por ele cumpre suas obrigações internacionais com relação aos direitos humanos e ao direito internacional humanitário no tange à exportação de serviços militares e de segurança privadas sediadas em seu território. Em outras palavras, o governo do Reino Unido não aceita que qualquer tratado vinculante ou obrigações consuetudinárias de direitos humanos se apliquem a ele em relação à supervisão da indústria de PMSCs com base em sua jurisdição<sup>338</sup>.

### 3.3.3. Estados Unidos da América.

Os Estados Unidos têm uma regulação desenvolvida, abrangente e complexa, sobretudo com relação aos serviços de segurança privada no mercado interno, uma vez que cada Estado Federal tem autonomia para a respectiva regulação, conforme já aludido em tópicos anteriores. Na medida em que os EUA é composto por 50 Estados, a legislação interna de segurança privada não será aqui abordada.

No que tange à atuação das PMCs e PMSCs no exterior, a abordagem, em âmbito nacional, adotada pela legislação dos EUA é conectar-se o controle das exportações de armas com o controle

---

<sup>337</sup> Cfr. BOHM, Alexandra, SENIOR, Kerry and WHITE, Adam. **The United Kingdom**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 258.

<sup>338</sup> Cfr. WHITE, Nigel. **The UK and the Regulation of PMSCs**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Event2015/NigelWhite.pdf>.

da exportação de serviços militares e de de segurança. *Arms Export Control Act* (AECA) ou Lei de Controle de Exportação de Armas é o principal instrumento legal e o *International Traffic in Arms Regulations* (ITAR) ou Regulamento Internacional de Tráfico de Armas é a principal legislação que o implementa. O ITAR lida com a exportação de artigos e serviços de defesa e exige o registro e a aplicação de licenças pelas empresas que pretendem fornecer bens ou serviços no campo militar<sup>339</sup>.

As solicitações devem ser submetidas ao *Department of State's Office of Defense Trade Controls* (ODCT) ou Gabinete de Controle de Comércio de Defesa do Departamento de Estado (ODCT) e a *Directorate Defense Trade Controls* (DDTC) ou Diretoria de Controle do Comércio de Defesa é a responsável pela aprovação. Além disso, o processo de licenciamento é complicado porque vários departamentos e escritórios são responsáveis pela instrução e tramitação do processo, sem que haja uma clareza ou consistência com relação aos prazos<sup>340</sup>.

As empresas devem registrar-se no DDTC, depois solicitar um licença para uma venda específica. A DDTC tem a competência para aprovar ou desaprovar o pedido das empresas e também tem a responsabilidade de conduzir investigações de supostas violações e aplicar o ITAR. Embora o DDTC tenha uma lista de empresas não autorizadas a fazer negócios com o governo, a supervisão é precária, porque não há agências governamentais dispostas a assumir essa responsabilidade<sup>341</sup>. Além disso, não está claro como as informações das violações seriam relatadas ao DDTC, uma vez que há casos em que funcionários do governo dos EUA já se recusaram a monitorar empresas e suas atividades, como o caso de alguns funcionários de embaixadas dos EUA no exterior, segundo relatos, não estavam dispostos a monitorar firmas americanas e empreiteiros privados<sup>342</sup>.

Outra deficiência apontada no ITAR é a falta de transparência do regime de licenciamento, uma vez que não há previsão de livre acesso do cidadão ao procedimento de licenciamento de uma empresa, aumentando, assim, a dificuldade de fiscalização. De acordo com o aludido regulamento,

---

<sup>339</sup> Cfr. ITAR. Disponível em: [http://www.pmddtc.state.gov/regulations\\_laws/itar\\_official.html](http://www.pmddtc.state.gov/regulations_laws/itar_official.html).

<sup>340</sup> Cfr. HOLMQVIST, Caroline. **Private Security Companies: the case for regulation**. Stockholm International Peace Research Institute, Policy Paper n. 9, January 2005, fl. 51.

<sup>341</sup> Cfr. PETERSON, Laura. **Privatizing Combat: the new world order**. Disponível em: <https://www.publicintegrity.org/2002/10/28/5678/privatizing-combat-new-world-order>.

<sup>342</sup> Cfr. AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, fl. 151.

algumas informações exigidas pelo Departamento de Estado em relação ao processo de licenciamento geralmente não podem ser divulgadas ao público, a menos que certas determinações relativas ao interesse nacional sejam feitas de acordo com os procedimentos especificados naquele documento. À exceção dos nomes dos países e os tipos e quantidades de artigos de defesa para os quais as licenças são emitidas que ordinariamente são divulgados, a não ser que o Presidente determine que a divulgação dessas informações seria contrária ao interesse nacional<sup>343</sup>.

O processo de licenciamento pode se mostrar especialmente oneroso para as empresas de segurança, já que os regulamentos incorporam uma "presunção de negação" para o licenciamento de serviços militares, onde um resultado negativo é considerado provável. Embora a concessão de licenças para contratados militares seja muitas vezes difícil de obter, não há supervisão formal por reguladores dos EUA após a emissão da mesma, exceto quando excedam US\$ 14 milhões para Estados não membros da OTAN ou US\$ 50 milhões para os membros da OTAN. Nessas circunstâncias, o Congresso dos EUA deve ser notificado antes da aprovação da licença e mantém o direito permanente de exigir informações adicionais durante a execução do contrato<sup>344</sup>.

Uma vez ultrapassado o procedimento de licenciamento, abre-se a possibilidade de formalizar contratos com o governo dos EUA. O processo de contratação de PMCs abrange várias Agências Governamentais. A Circular A-76 do *Office of Management and Budget* ou Escritório de Administração e Orçamento (OMB) e suas interpretações relevantes geralmente definem os tipos de funções governamentais que podem ser contratadas pelas aludidas Agências. Uma vez identificado como apropriado o objeto para a contratação, cada Agência realiza processos específicos para a seleção de um empreiteiro para a tarefa a ser cumprida. O regulamento militar responsável pelo gerenciamento das PMSCs em uma zona de conflito armado é o Regulamento do Exército n. 700-137, que disciplina o Programa de Aumento Logístico Civil ou *Logistics Civil Augmentation Program* (LOGCAP), que estabelece práticas militares básicas no processamento do aumento de forças militares com civis contratados<sup>345</sup>.

---

<sup>343</sup> Cfr. CALAZANS, Érika Louise Bastos. **Regulating the Business Activities of Private Military and Security Companies Under International Law**. Disponível em: <http://centrodireitointernacional.com.br/wp-content/uploads/2014/05/Regulating-the-Business-Activities-of-Private-Military-and-Security-Companies-under-International-Law.pdf>.

<sup>344</sup> Cfr. ITAR 22 CFR, paragraphs 123/126 (2010).

<sup>345</sup> Cfr. US Department of the Army. Logistics Civil Augmentation Programme, AR 700-137 (1985).

Conforme já comentado, a Circular A-76 do OMB proíbe a terceirização de atividades “inerentemente governamentais”. O Congresso definiu que essa é aquela que, por ser tão intimamente relacionada ao interesse público, exige a atuação direta dos funcionários do governo federal. No entanto, nem a aludida Circular, nem a interpretação que a acompanha fornecem instrumentos ou critérios de interpretação úteis e efetivos para o esclarecimento de como ou por que determinadas funções obtêm status de “inerentemente governamental”. No entanto, esclarece que tais políticas não proíbem a contratação de serviços de guarda, serviços de segurança de comboios ou a operação de prisões ou instalações de detenção, sejam realizadas por pessoal desarmado ou armado<sup>346</sup>.

Importante aduzir que o *National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2009* (NDAA FY2009) determinou que OMB revisse as múltiplas definições de “função inerentemente governamental” e esclarecesse dentre as várias existentes, qual teria clareza suficiente para definir quais seriam as atividades privativas de atores estatais oficiais. Enquanto o número absoluto e a proporção de contratados com relação às tropas oficiais só aumenta, determinar os contornos do termo “função inerentemente governamental” tem sido e continuará a ser um desafio constante<sup>347</sup>.

Embora substancial em volume, embora talvez inadequado em substância, existe um arcabouço regulatório estatutário e militar que é projetado para gerenciar o trabalho e o comportamento de empreiteiros implantados em zonas de conflito armado. As diversas Agências do governo dos EUA têm enfrentado severas críticas à sua capacidade de gerenciar efetivamente seus contratados e seu respectivo pessoal. Diferentes agências com projetos na mesma zona de conflito geralmente desconhecem as atividades dos outros e os departamentos de controle carecem tanto dos recursos quanto dos regulamentos para monitorar as atividades dos contratados pelos quais são diretamente responsáveis<sup>348</sup>.

Num primeiro esforço conjunto, um Memorando de Acordo (*Memorandum of Agreement*), de 05 de dezembro de 2007, entre o Departamento de Defesa (*Department of Defence*, DoD) e o Departamento de Estado (*Department of State*, DoS), somente aplicável aos contratados para atuar

---

<sup>346</sup> Cfr. OMB Circular A-76, n. 54, paragraph 4b.

<sup>347</sup> Cfr. NDAA FY2009, n. 53, paragraph 321.

<sup>348</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 271.

no Iraque, o DoD e DoS concordaram em desenvolver e implementar, em conjunto, determinados padrões básicos, incluindo: a gestão e coordenação dos empregados das PMSCs, que estejam operando fora da base segura e da propriedade diplomática dos EUA; uma base legal clara para responsabilizar os contratados de segurança privada pela lei dos EUA; e o reconhecimento de jurisdições investigativas e coordenação de investigações conjuntas onde a conduta dos empreiteiros possa ser investigada. O aludido memorando contém um anexo detalhado que estabelece as regras que regem os contratados de segurança privada, com o intuito de melhorar a coordenação e responsabilidade de ambos os departamentos na gestão das PMSCs<sup>349</sup>.

Em julho de 2008, o DoD e o DoS assinaram um Memorando de Entendimento (*Memorandum of Understanding*, MOU), no qual eles concordaram com a instalação de um sistema operacional (*Synchronized Predeployment and Operational Tracker*, SPOT), no qual seria feito o registro dos contratos e de todas as informações relevantes à verificação do cumprimento dos requisitos legais nas execuções dos contratos. Contudo, embora as agências tenham progredido, numerosos relatórios do governo indicaram repetidamente que o SPOT está aquém de fornecer informações que ajudem a facilitar a supervisão e a informar a tomada de decisões, bem como cumprir os requisitos legais<sup>350</sup>.

A Seção 854, do já citado NDAA FY2009, expandiu o MOU para incluir nos relatórios do SPOT as alegações de infrações cometidas pelos empreiteiros a outros dois estatutos, quais sejam, o *Uniform Code of Military Justice* (UCMJ) e o *Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 2000* (MEJA) e assegurar que todo contratado esteja ciente de sua responsabilidade de relatar tais crimes, bem como delineia a responsabilidade de proteção de vítimas e testemunhas e outras formas de assistência ao pessoal contratado em conexão com tais crimes<sup>351</sup>.

A NDAA FY2011 tentou melhorar a supervisão e responsabilização dos contratados incluindo, entre outras, as seguintes disposições: que a falha dos contratados em cumprir certos regulamentos deve ser incluída nas bases de dados apropriadas e ser considerada na concessão ou

---

<sup>349</sup> Cfr. Memorandum of Agreement (MOA), between the Department of Defence and the Department of State on USG Private Security Contractors (Washington, DC, 5 December 2007). Disponível em: <http://www.defence.gov/pubs/pdfs/Signed%20MOA%20Dec%205%202007.pdf>.

<sup>350</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 271.

<sup>351</sup> Cfr. NDAA FY 2009, n. 53, paragraph 854.



recusa de taxas de adjudicação e, no caso de falha grave ou repetida, pode ser uma base para suspensão ou rescisão do contrato; deve-se aumentar o âmbito de incidência da fiscalização para abarcar toda “operação militar significativa”, e não somente as “operações de combate”, que anteriormente estavam cobertas; deve-se rever os critérios aplicáveis às PMSCs, estabelecendo rotinas padronizadas para o desempenho de funções de segurança privada e fixação de parâmetros para os programas de treinamento em armas para os empreiteiros<sup>352</sup>.

Observa-se, dessa forma, que o curso do regime regulatório dos EUA sobre o uso de PMSCs e seus funcionários contratados parece estar longe de ser completo. Apesar dos esforços internos de órgãos como o Departamento de Defesa e o Departamento de Estado para remediar problemas com o uso e supervisão de contratados militares, os órgãos reguladores e de monitoramento, como a Comissão de Contratos de Guerra (*Commission on Wartime Contracting*) e o Gabinete de Controladoria do Governo (*Government Accountability Office*), continuam a documentar a necessidade de melhor gestão e responsabilização, normas e políticas mais claras, melhor triagem e treinamento de contratados e rastreamento de informações. Nota-se, ainda que a execução das regulamentações existentes, destinadas a fornecer capacidade de fiscalização e responsabilidade punitiva pelos crimes cometidos por PMCs e seu pessoal foi minada por uma profunda ambivalência institucional quanto a qual regime legal, civil ou militar, é apropriado e necessário para assegurar tal responsabilidade<sup>353</sup>.

#### 3.3.4. Portugal.

O modelo estatal centralista e monopolista dos serviços de segurança constitui um dos palcos de grandes mudanças. Acompanhando os modelos de organização emergentes na Europa ocidental a partir do terceiro quarto do século XX, Portugal abriu portas ao fenômeno da

---

<sup>352</sup> Cfr. NDAA FY 2011, paragraph 831.

<sup>353</sup> Cfr. HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 290.

privatização da segurança. Pouco mais de uma década após a Revolução dos Cravos, venceu-se a timidez política em assumir a emergência de entidades privadas de segurança<sup>354</sup>.

Atualmente, as empresas de segurança privada empregam quase tantas pessoas que as duas maiores forças públicas de segurança (PSP e GNR). Além do mais, de forma marcante, as empresas de segurança privada exercem funções de vigilância (patrulhamento), uma missão tradicionalmente pensada e atribuída, em exclusivo, às polícias públicas. Tornou-se cada vez mais comum ver trabalhadores de empresas de segurança privada a vigiar instalações industriais, estabelecimentos comerciais, edifícios de escritórios, bairros residenciais e, até instalações governamentais<sup>355</sup>.

Em Portugal, existem várias entidades privadas que participam no exercício de funções de segurança, realizando, em regra, tarefas técnicas de cariz policial ou de fiscalização e, algumas vezes, munidas de poderes típicos da atividade de polícia. Em muitos casos, a lei não se refere, de forma explícita, à delegação de poderes públicos em entidades privadas, além de que, em regra, não faz sequer referência direta quanto à natureza dos poderes exercidos por entidades privadas, violando assim o princípio da enumeração dos poderes públicos delegados<sup>356</sup>.

Pode-se afirmar que o primeiro diploma legal regulador da segurança privada em Portugal foi o DL n° 282/86, não obstante já existirem anteriormente entidades a desenvolver serviços diversos de segurança privada, configurando, assim, a necessidade de enquadrar-se juridicamente essa atividade. Aliás, o próprio preâmbulo do texto legal consignava não ser mais possível deixar essas empresas atuarem sem um enquadramento a um estatuto específico, que as tornasse colaboradoras das forças públicas e regidas, ainda, pelos princípios da subsidiariedade e da legalidade<sup>357</sup>.

---

<sup>354</sup> Cfr. LOURENÇO, Nelson; LOPES, Antônio Figueiredo; RODRIGUES, José Conde; COSTA, Agostinho; SILVÉRIO, Paulo. **Segurança: Horizonte 2025. Um Conceito Estratégico de Segurança Interna**. GRESI, Lisboa: Edições Colibri, 2015, fl. 31.

<sup>355</sup> Cfr. Dados disponíveis nos Balanços Sociais de 2010 e 2012 das forças de segurança, em [www.psp.pt](http://www.psp.pt) e [www.gnr.pt](http://www.gnr.pt).

<sup>356</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 691.

<sup>357</sup> Cfr. Decreto-lei n° 282/86, de 5 de setembro, preâmbulo.

Este diploma aplicava-se a toda e qualquer empresa de segurança privada, independentemente da designação que tomassem, sendo vedada a elas qualquer atividade que colocasse em causa direitos fundamentais dos cidadãos, como o serviço de investigação privada ou que colidisse com as funções próprias das forças e serviços de segurança. A finalidade traduzia-se, em síntese, na proteção de bens e serviços, vigilância e controle de acesso a locais vedados ao público, elaboração de estudos de segurança e fabricação de material de segurança<sup>358</sup>.

A autorização para o desenvolvimento de tais atividades dependia de autorização do Ministério da Administração Interna, sob a forma de Alvará, sendo impeditiva a condenação por crimes dolosos. O uso e porte de arma era admitido em serviço quando autorizado pela empresa de segurança privada, sendo obrigatório o uso de uniforme e cartão de identificação e compulsória a comunicação imediata a autoridade policial ou judicial de qualquer crime público de que tivessem conhecimento no exercício das suas funções<sup>359</sup>. A fiscalização era atribuição dos Comandos Gerais da Guarda Nacional Republicana e da Polícia de Segurança Pública, sendo que, verificada uma violação das regras, configuraria uma contraordenação, sancionada por multa a ser aplicada por um Diretor Geral designado pelo Ministério da Administração Interna<sup>360</sup>.

A principal justificativa para a edição de um novo marco legal consubstanciou-se na irreversível expansão da segurança privada em Portugal, levando-se a edição do DL n° 276/93, que veio a revogar o anterior RJSP. Buscou-se promover um melhor enquadramento da atividade, bem como a incrementar a responsabilidade das empresas e dos seus funcionários. Além de reestruturar as Forças e Serviços de Segurança (FSS), adotou-se o princípio da complementaridade, ressaltando o papel que a segurança privada desempenha nas sociedades modernas em relação à segurança dos seus cidadãos<sup>361</sup>.

O preâmbulo do aludido diploma legal é esclarecedor quanto ao acolhimento deste princípio, referindo que “continuando embora a reconhecer-se a sua subsidiariedade face à atividade das forças e serviços integrados no sistema de segurança pública, não parece legítimo recusar-se a complementaridade necessária que a segurança privada desempenha nas sociedades modernas em relação à consecução do objetivo de melhorar a segurança dos cidadãos”. O Decreto-

---

<sup>358</sup> Cfr. Decreto-lei n° 282/86, de 5 de setembro, artigos 1° ao 6°.

<sup>359</sup> Cfr. Decreto-lei n° 282/86, de 5 de setembro, artigos 7° ao 19°.

<sup>360</sup> Cfr. Decreto-lei n° 282/86, de 5 de setembro, artigos 23° ao 29°.

<sup>361</sup> Cfr. Decreto-lei n° 276/93, de 10 de agosto, preâmbulo.

Lei n.º 282/86, de 5 de setembro, reconhecia, apenas, o caráter subsidiário das atividades de segurança privada relativamente às autoridades públicas

No que tange às alterações mais relevantes, destaca-se a referência à exclusividade do objeto social das empresas de segurança privada e o detalhamento do relacionamento da segurança privada com o sistema de segurança pública e, ainda, a criação do Conselho de Segurança Privada (CSP), composto pelo Ministro da Administração Interna, os comandantes gerais da Polícia de Segurança Pública e da Guarda Nacional Republicana, pelo Secretário Geral do Ministério da Administração Interna e por dois representantes das organizações privadas de segurança <sup>362</sup>. Foi alargado o elenco dos serviços prestados pelas empresas de segurança privada, passando a incluir-se, por exemplo, a formação de pessoal e vigilância e a instalação e gestão de centrais de alarmes<sup>363</sup>.

A adoção de serviço de segurança privada passou a ser obrigatória para qualquer entidade bancária ou parabancária, com meios eletrônicos de vigilância e os requisitos de formação foram melhor regulados e definidos, como uma forma de contribuir para o aprimoramento das capacidades técnicas do pessoal de segurança privada. Mantiveram-se outros pontos como a obrigatoriedade de uso de uniforme e identificação no exercício das suas funções, bem como quanto ao uso e porte de arma e quanto ao dever do sigilo profissional e o dever de colaboração com forças policiais<sup>364</sup>.

Quanto aos domínios de intervenção da atividade de segurança privada, é importante notarmos que o primeiro regulamento (Decreto-Lei n.º 282/86, de 5 de setembro) ligava o legítimo exercício da segurança privada a um condicionalismo essencial, qual seja, a prossecução desta atividade devia restringir-se ao domínio privado restritivo. A vigilância e controle de acesso, permanência e circulação de pessoas cingia-se a instalações, edifícios e locais fechados ou vedados ao público em geral (exemplo, habitações, condomínios privados, escritórios, unidades fabris). Com a publicação do Decreto-Lei n.º 276/93, alargou-se o domínio de intervenção da segurança privada, passando a abranger, também, quaisquer locais de acesso condicionado ao público em

---

<sup>362</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 276/93, de 10 de agosto, artigos 4.º, 6.º, 20.º e 21.º.

<sup>363</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 276/93, de 10 de agosto, artigo 1.º.

<sup>364</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 276/93, de 10 de agosto, artigos 5.º ao 17.º.

geral (exemplo, transportes públicos privados, estabelecimentos de restauração ou de bebidas, escolas, recintos desportivos ou de espetáculos)<sup>365</sup>.

Esse diploma foi revogado pelo DL n.º 231/98, importando destacar a inclusão da atividade de acompanhamento, defesa e proteção pessoal na esfera da segurança privada e pela extensão dos locais onde a adoção de medidas de segurança passou a ser obrigatória e pela adaptação à legislação comunitária das regras de acesso à profissão de segurança privado e com relação à liberdade de circulação dos trabalhadores. A formação de vigilantes deixa de se encontrar na esfera exclusiva de competência desses mesmos serviços, podendo ser ministrada por entidades externas à empresa de segurança privada<sup>366</sup>.

Outra alteração importante se dá quanto ao CSP, que passa agora a deter funções meramente consultivas, sendo chamado apenas a pronunciar-se elaborando recomendações e relatórios, ao passo que a autorização para o exercício da atividade de segurança privada, bem como a sua fiscalização, passa a caber à Secretaria Geral do Ministério da Administração Interna<sup>367</sup>.

Em 2002, depois desse diploma ter sido declarado inconstitucional<sup>368</sup>, entrou em vigor o DL n.º 94/2002, que manteve o conteúdo normativo anterior com a exceção da inclusão da figura do assistente de recinto desportivo (ARD), na medida em que passou a ser obrigatória a adoção de um sistema de segurança privada em recintos desportivos<sup>369</sup>.

Apenas dois anos depois, foi publicado o DL n.º 35/2004, de 21 de fevereiro. Este trouxe a distinção entre empresas de segurança privada, cujo objetivo é prestar serviços a terceiros, e titulares de licença de autoproteção, que desenvolvem segurança privada em proveito próprio. Admitiu-se, pela primeira vez, a possibilidade de se realizarem revistas de prevenção e segurança<sup>370</sup>, introduziu-se a figura do diretor de segurança, obrigatória nas empresas de segurança

---

<sup>365</sup> Cfr. artigo 5.º, alínea “b” do Decreto-Lei n.º 282/86 e artigo 1.º, n.º 2, alínea “f” do Decreto-Lei n.º 276/93.

<sup>366</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 231/98, de 22 de julho, artigos 1º, 2º, 5º, 17º e 19º.

<sup>367</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 231/98, de 22 de julho, artigos 20º a 23º.

<sup>368</sup> Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 255/02, referente ao Processo n.º 646/96.

<sup>369</sup> Cfr. Decreto-lei n.º 94/2002, de 12 de abril, artigo 5º.

<sup>370</sup> Por palpação no caso dos ARD’s e com recurso a meios técnicos nos restantes casos admissíveis.

privada, o qual deve estar habilitado com curso próprio e desburocratizaram-se as obrigações das entidades, não se perdendo, contudo, os mecanismos de controle<sup>371</sup>.

Esse dispositivo legal sofreu algumas alterações significativas no decorrer da sua vigência. A primeira foi feita pelo DL nº 198/2005, de 10 de novembro, o qual veio adaptar o Regime Jurídico da Segurança Privada (RJSP) às recentes decisões comunitárias e ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, tendo sido alteradas as condições de emissão de cartões profissionais, bem como as condições em que as empresas de outros Estados-Membros poderiam operar em Portugal<sup>372</sup>.

A segunda alteração foi concretizada pela Lei nº 38/2008, de 08 de agosto. Nesse sentido, vale a pena pontuar a criminalização da atividade ilícita de segurança privada, a possibilidade dos ARD's e dos vigilantes, que realizam controle de embarques em portos e aeroportos, recorrerem a detectores de metais para as revistas e a possibilidade de uso por parte dos vigilantes de meios de defesa não letais. Por último, destaca-se a passagem do controle e fiscalização da segurança privada para a esfera da Polícia de Segurança Pública (PSP), ainda que com a colaboração da Guarda Nacional Republicana (GNR), sem prejuízo da competência das demais Forças e Serviços de Segurança (FSS) e da Inspeção-Geral da Administração Interna (IGAI)<sup>373</sup>.

A terceira alteração ocorreu por meio do DL nº 135/2010, de 27 de dezembro, e incidiu sobre o prazo de validade dos alvarás e das licenças de autoproteção, houve, ainda, a inclusão do dever de identificação dos administradores, gerentes ou responsáveis pelos serviços de autoproteção nos respectivos alvarás e licenças e o aumento do valor das multas<sup>374</sup>.

Em 2013, entrou em vigor o novo regime do exercício da atividade de segurança privada (REASP), estabelecido na Lei nº 34/2013, de 16 de maio, que revoga o DL nº 35/2004, de 21 de fevereiro. Esta alteração justificou-se por conta de um significativo aumento de oferta desta atividade em território nacional, na medida em que tem aumentado a procura destes serviços, no que diz respeito a proteção de pessoas e bens. Essas atividades têm, também, assumido cada vez maior relevo no que concerne à prevenção e dissuasão da prática de crimes ou outros atos ilícitos.

---

<sup>371</sup> Cfr. Decreto-lei nº 35/2004, de 21 de fevereiro, artigo 18º.

<sup>372</sup> Cfr. Decreto-lei nº 198/2005, de 10 de novembro, artigo 23º.

<sup>373</sup> Cfr. Artigo 31º da Lei nº 38/2008, de 08 de agosto. Anteriormente a fiscalização era da competência da SGMAI, com a colaboração da PSP e da GNR.

<sup>374</sup> Cfr. Decreto-lei nº 135/2010, de 27 de dezembro, artigos 22º, 28º e 33º.

Por ser um diploma maior e mais denso que o anterior, o legislador optou por deixar espaço para que muitas das normas sejam regulamentadas por meio de legislação complementar, seja por portarias ou por despachos de uma ou de várias entidades envolvidas em determinados processos<sup>375</sup>.

Acompanhando algumas das tendências mundiais e europeias, no âmbito da segurança privada, o legislador nacional decidiu voltar a abarcar, por meio da Lei nº 34, serviços que estavam fora da alçada da segurança privada há algum tempo<sup>376</sup>. Há uma corrente que justifica tal atitude, além da justificativa oficial de reforçar o controle dessas atividades realizadas por particulares, por um viés econômico, tanto para o Estado, como para o setor privado, nomeadamente para as grandes empresas que passam a gozar de um mercado maior. No caso do Estado, amplia-se a necessidade de licenciamento administrativo para o desenvolvimento de alguns serviços, agora abrangidos, o qual terá certamente um custo a ser suportado pelos requerentes<sup>377</sup>. Com a publicação da Lei nº 34/2013, o legislador deixou claro que a atividade de segurança privada se desenvolve em locais públicos ou privados.

O legislador, além de voltar a colocar a formação de segurança privada sob a alçada de um órgão regulador (PSP), voltou a inserir a atividade de consultoria no âmbito do diploma. Desta forma, aos serviços de segurança privada já consagrados no antigo RJSP<sup>378</sup>, foram inseridas três novas atividades: o controle de bagagens e cargas, bem como funções de prevenção de entradas de armas ou substâncias perigosas em zonas restritas de portos e aeroportos; a fiscalização de títulos de viagem de transportes públicos; e a consultoria de segurança, nomeadamente a elaboração e implementação de projetos de segurança<sup>379</sup>.

---

<sup>375</sup> Cfr. MARQUES, Vera Lucia Lopes. **Segurança Privada - a desestadualização de uma função fundamental do Estado**. Disponível em: [https://run.unl.pt/bitstream/10362/16227/1/Marques\\_2013.pdf.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/16227/1/Marques_2013.pdf.pdf).

<sup>376</sup> Cfr. BORN, Hans, CAPARINI, Marina e COLE, Eden. **Regulating Private Security in Europe: Status and Prospects**. Disponível em: [https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/PP20\\_Born\\_Caparini\\_Cole\\_.pdf](https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/PP20_Born_Caparini_Cole_.pdf).

<sup>377</sup> Cfr. PEREIRA, David Marcos Borralho. **A (In)segurança privada em Portugal - de complemento da segurança pública a alvo da segurança interna: inovações, alterações e o controlo no novo regime jurídico**. Disponível em: [https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira\\_2014.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira_2014.pdf).

<sup>378</sup> Vigilância de bens móveis e imóveis e controle de entrada, presença e saída de pessoas e de armas ou outros objetos perigosos em edifícios, de acesso condicionado ao público, a proteção e acompanhamento pessoal, a exploração e monitorização de centrais de receção de sinais de alarme e o transporte, guarda e tratamento de valores e objetos de alto valor económico.

<sup>379</sup> Cfr. Lei n. 34/2013, artigo 3º.

Outra grande novidade consiste na obrigatoriedade de registo prévio, na Direção Nacional da PSP, das entidades que procedam ao estudo e produção, instalação, manutenção ou assistência técnica de material e equipamento de segurança ou de centrais de alarme, ainda que estas (pessoas físicas ou jurídicas) e as suas atividades não sejam consideradas como empresas de segurança privada<sup>380</sup>. Salienta-se, ainda, o especial cuidado que o legislador teve na definição e na caracterização do que se considera “pessoal de vigilância e pessoal de segurança privada” e na delimitação, por categoria, das funções que cada um pode exercer. É que, ao contrário do que acontecia no DL n. 35, a norma atual é taxativa quanto às funções respeitantes ao conteúdo funcional das diversas especialidades dos vigilantes de segurança privada, servindo este catálogo como um reforço do princípio da tipicidade<sup>381</sup>.

Verifica-se que houve uma clara intenção de deixar bem vinculada a exclusividade da atividade de segurança privada, também reforçada pela forma como o legislador define o conceito de empresa de segurança privada, de modo a que não existam outras profissões a desenvolver as mesmas funções, o que, em termos económicos, pode desregular o mercado. Importa citar, ainda, a manutenção do Conselho de Segurança Privada (CSP), cuja natureza, composição e competências vêm previstas nos artigos 39º e 40º da Lei nº 34/2013, sendo a grande e única novidade a integração do diretor nacional do serviço de Estrangeiros e Fronteiras como membro permanente do Conselho<sup>382</sup>.

Vale citar, também, Lei nº 23/2014, de 28 de abril, que regula a base de dados de segurança privada denominada SIGESP e cuja criação vem prevista no artigo nº 56º da Lei nº 34/2013. Este sistema contém os dados sobre os processos de licenciamento em instrução, sobre os processos de contraordenarão e o registo dos cadastros das entidades e pessoas às quais forem aplicadas sanções previstas no RJSP, bem como a informação que permita controlar permanentemente os requisitos exigidos para exercício da atividade de segurança privada.

A atual regulamentação prevê quatro tipos de alvarás (Alvarás A, B, C e D), consoante o tipo de atividades de segurança privada desenvolvida. Tais alvarás incluem as atividades já abrangidas pelo anterior Decreto-Lei, bem como as novas atividades supra referidas. Para além

---

<sup>380</sup> Cfr. Lei n. 34/2013, nº 2 e 3 do artigo 8º.

<sup>381</sup> Cfr. Lei n. 34/2013, artigo 18.

<sup>382</sup> Cfr. Lei n. 34/2013, nº 2 do artigo 39.



dos quatro tipos de alvarás, o diploma estabelece ainda quatro tipos de licenças (Licenças A, B, C e D), para as entidades que exercem a atividade de segurança em regime de autoproteção, qual seja a proteção para os seus bens pessoais<sup>383</sup>.

O exercício de funções de segurança privada por pessoa não titular de cartão profissional ou de especialidade para a qual não se encontre habilitada configura a prática de um crime nos termos do artigo 57.º, n.ºs 2 e 3 do REASP, respetivamente, sendo punido com pena de prisão até 4 anos ou com pena de multa até 480 dias (se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal).

### 3.3.5. Brasil.

A normatização da segurança privada no Brasil teve início no período ditatorial, com o principal objetivo de servir à segurança nacional, focando o controle de assaltos terroristas a bancos. Em 21 de outubro de 1969, foi promulgado o Decreto Federal nº 1.034, que estabeleceu a obrigatoriedade de serviços de segurança privada nas instituições financeiras, particularmente nos bancos<sup>384</sup>. Desde então, podem ser identificadas três fases de normatização da segurança privada no país: entre 1969 e 1983; de 1983 a 1995; e deste último ano até a atualidade.

A primeira fase definiu muito vagamente a forma dos serviços de segurança privada e estabeleceu aos Estados, por meio das Secretarias de Segurança Pública e dos chefes das polícias civis, a responsabilidade pela fiscalização e controle dos serviços nas suas áreas e às polícias civis a função de fornecer instrução e testar as capacidades dos vigilantes. Entre 1969 e 1983, o Banco Central era responsável por fiscalizar a segurança bancária, o Ministério do Exército responsável pelo controle de armas e as Secretarias de Segurança de cada Estado, com relativa autonomia, criavam suas próprias normas para regular o funcionamento das empresas. Todavia, é patente que essa fiscalização se operava de maneira muito precária, seja em função desta fragmentação de

---

<sup>383</sup> Cfr. Lei n. 34/2013, artigos 14, 15 e 16.

<sup>384</sup> Cfr. CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidade de muros – crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: Ed. 34 / Edusp, 2000, fl. 196.

responsabilidades, como também pela falta de aparato próprio e eficiente pelos órgãos responsáveis<sup>385</sup>.

Em 1983, dando início à segunda fase, foi aprovada a Lei Federal nº 7.102, que até hoje é a que regulamenta o setor e traz definições mais detalhadas sobre os serviços. A Lei 7.102 transferiu o treinamento dos vigilantes da polícia para o setor privado e o controle dos serviços e empresas de segurança privada das secretarias de segurança pública estaduais e da polícia civil para o Ministério da Justiça e para a Polícia Federal. A lei também regulamentou o porte de armas pelos vigilantes. No entanto, a promulgação dessa lei não resolveu, e tampouco esclareceu, todos os pontos relevantes para o setor, tendo sua regulamentação demorado quase seis meses para ser expedida, qual seja, Decreto nº 89.056/83<sup>386</sup>.

A terceira fase é marcada pela alteração da Lei Federal nº 7.102/83, por meio das Leis Federais nº 8.863/94 e nº 9.017/95. Houve ampliação da definição de segurança privada, com inclusão dos serviços de segurança orgânica, criação de requisitos mínimos para as empresas e contratantes, e transferência exclusivamente para a Polícia Federal, da responsabilidade de fiscalizar e controlar a segurança privada<sup>387</sup>.

A Lei 7.102, de 1983, foi criada, originalmente, para regulamentar a segurança em estabelecimentos financeiros e normatizar a constituição e funcionamento de empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores. Pelos dispositivos legais, é possível perceber que os artigos são concebidos, tendo, como referência, a segurança do ambiente das organizações financeiras. O conteúdo da lei privilegia a regulamentação dos sistemas internos de controle de vigilância dessas instituições, delibera sobre os requisitos operacionais para o transporte de numerários e reitera as sanções aos estabelecimentos financeiros que não cumprirem as determinações indicadas<sup>388</sup>.

Na aludida lei, a segurança privada é apresentada como subsidiária e complementar à segurança pública, estando suas atividades sujeitas à regulação, controle e fiscalização pelo

---

<sup>385</sup> Cfr. HERINGER, Rosana Rodrigues. **A indústria da segurança privada no rio de janeiro**. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia. Rio de Janeiro, Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ), 1992, fl. 37.

<sup>386</sup> Cfr. Lei nº 7.102/83 c/c Decreto nº 89.056/83.

<sup>387</sup> Cfr. Leis nº 8.863/94 e nº 9.017/95.

<sup>388</sup> Cfr. Lei nº 7.102/83.

Departamento de Polícia Federal, ligado ao Ministério da Justiça. A atividade de segurança, por sua vez, desdobra-se entre os segmentos de: a) vigilância patrimonial (preservação de bens e patrimônio e prevenção de riscos decorrentes de ações criminosas); b) segurança orgânica (empresas que, ao invés de contratar serviços especializados das empresas de proteção constituem seus próprios organismos de segurança); c) segurança pessoal (acompanhamento e proteção de empresários, políticos, executivos etc.); d) curso de formação (treinamento e qualificação de vigilantes); e) escolta armada (acompanhamento motorizado armado) e; f) transporte de valores. Dentre tais atividades, sem dúvidas, as que suscitam maior interesse, em função de sua utilização intensiva, são as duas primeiras<sup>389</sup>.

Dessa forma, é possível extrair alguns postulados gerais para o desenvolvimento da atividade de segurança privada no Brasil: a) subsidiariedade, que pressupõe a primazia das forças e instituições de segurança pública, cuja competência é expressamente instituída na Constituição Federal de 1988 (CF/88), devendo a segurança privada intervir em setores periféricos da vida social ou âmbitos que não podem ser garantidos por uma atuação estatal; b) tipicidade, que resulta de sua enumeração expressa, figurando como consectário do caráter supletivo do mercado de segurança; c) não usurpação de poderes públicos, que se concretiza na proibição da prática de atos cuja competência tenha sido outorgada, legal ou constitucionalmente, a alguma autoridade pública (especialmente as policiais e as judiciárias); d) preventividade, o que realça a vocação preventiva da atividade de segurança privada, especialmente quando mobilizada para a regulação e controle do acesso e; e) proporcionalidade, mensurada em suas perspectivas de necessidade e adequação quanto às medidas encetadas<sup>390</sup>.

A natureza subsidiária da atividade de segurança privada figura, incontestavelmente, como uma importante linha divisora frente aos encargos de segurança pública assumidos pelo Estado. A segurança pública tem por finalidade a proteção “da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, além de expressar o exercício da autoridade pública no campo do poder de polícia, figurando como uma das principais vertentes da polícia administrativa, denominada na doutrina como polícia de manutenção da ordem pública. São suas características principais: a) a garantia

---

<sup>389</sup> Cfr. Lei nº 7.102/83.

<sup>390</sup> Cfr. MARINS, Vinicius. **Contratação de serviços de segurança privada pela administração pública: uma análise à luz da moderna privatização de poderes administrativos.** Disponível em: <http://revista1.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/854.pdf>.

do valor da convivência pacífica e harmoniosa, que exclui a violência das relações sociais; b) a pertença (ou pertinência) originária ao Estado, a quem o Texto Constitucional e a tradição política ocidental entregaram o monopólio do uso da força na sociedade e; c) a garantia da ordem pública, contra a ação de seus perturbadores, por meio do exercício do poder de polícia pela Administração<sup>391</sup>.

Já os serviços de segurança privada têm o seu escopo jungido à proteção de direitos eminentemente subjetivos e particulares, tais como a vida, a liberdade, o patrimônio e a incolumidade física, constituindo-se como manifestação organizada da autotutela de direitos fundamentais. Nesses casos, é encargo inafastável do Estado-legislador, no seio de seu monopólio de regulação do emprego da força, qual seja um monopólio com caráter taxativo e absoluto, nos termos da CF/1988, definir os termos efetivo e concretos em que tal exercício privado da força se desdobrará.

Além das leis citadas, em 28 de agosto de 2006 foi publicada a Portaria nº 387/2006, pelo Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça, que traz outras alterações, mas que, principalmente, busca consolidar a legislação sobre o setor, esparsa e desorganizada. Era uma norma muito completa e que continha todas as informações relevantes sobre a segurança privada no país, desde a conceituação dos serviços, até as penalidades, procedimentos variados, definição dos vigilantes e dos requisitos específicos para cada modalidade de atividade<sup>392</sup>.

A portaria acima foi revogada pela Portaria nº 3.233/2012, que disciplina, em todo o território nacional brasileiro, as atividades de segurança privada, armada ou desarmada, desenvolvidas pelas empresas especializadas, pelas que possuem serviço orgânico de segurança e pelos profissionais que nelas atuam, bem como regula a fiscalização dos planos de segurança de estabelecimentos financeiros<sup>393</sup>.

As atividades de segurança privada serão reguladas, autorizadas e fiscalizadas pelo Departamento de Polícia Federal - DPF e serão complementares às atividades de segurança pública nos termos da legislação específica, devendo a política de segurança privada, que envolve a

---

<sup>391</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Polícia de manutenção da ordem pública e suas atribuições**. In: Direito Administrativo da Ordem Pública. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 91.

<sup>392</sup> Cfr. Portaria nº 387/2006 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

<sup>393</sup> Cfr. Art. 1º da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

Administração Pública e as classes patronal e laboral, observar os seguintes objetivos: dignidade da pessoa humana; segurança dos cidadãos; prevenção de eventos danosos e diminuição de seus efeitos; aprimoramento técnico dos profissionais de segurança privada; e estímulo ao crescimento das empresas que atuam no setor<sup>394</sup>.

Nos termos da portaria, são consideradas atividades de segurança privada: a vigilância patrimonial, que é a atividade exercida em eventos sociais e dentro de estabelecimentos, urbanos ou rurais, públicos ou privados, com a finalidade de garantir a incolumidade física das pessoas e a integridade do patrimônio; o transporte de valores, que corresponde à atividade de transporte de numerário, bens ou valores, mediante a utilização de veículos; a escolta armada, consistente na atividade que visa garantir o transporte de qualquer tipo de carga ou de valor, incluindo o retorno da equipe com o respectivo armamento e demais equipamentos, com os pernoites estritamente necessários; a segurança pessoal, que corresponde a atividade de vigilância exercida com a finalidade de garantir a incolumidade física de pessoas, incluindo o retorno do vigilante com o respectivo armamento e demais equipamentos, com os pernoites estritamente necessários; e o curso de formação, consistente na atividade de formação, extensão e reciclagem de vigilantes<sup>395</sup>.

O controle e a fiscalização das atividades de segurança privada serão exercidos pelos órgãos e unidades do Departamento de Polícia Federal, nos seguintes termos: Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, órgão colegiado de natureza deliberativa e consultiva, presidido pelo Diretor-Executivo do DPF e, em suas faltas e impedimentos, pelo Coordenador-Geral de Controle de Segurança Privada, cuja composição e funcionamento são regulados pela Portaria no 2.494, de 3 de setembro de 2004, do Ministério da Justiça; Coordenação-Geral de Controle de Segurança Privada - CGCSP, unidade vinculada à Diretoria-Executiva do DPF, responsável pela coordenação das atividades de segurança privada, assim como pela orientação técnica e acompanhamento das atividades desenvolvidas pelas Delegacias de Controle de Segurança Privada e Comissões de Vistoria; Delegacias de Controle de Segurança Privada - Delesp, unidades regionais vinculadas às Superintendências de Polícia Federal nos Estados e no Distrito Federal, responsáveis pela fiscalização e controle das atividades de segurança privada, no âmbito de suas circunscrições; e Comissões de Vistoria - CVs, unidades vinculadas às Delegacias

---

<sup>394</sup> Cfr. Art. 1º da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

<sup>395</sup> Cfr. Art. 1º da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

de Polícia Federal descentralizadas, responsáveis pela fiscalização e controle das atividades de segurança privada, no âmbito de suas circunscrições, presididas por um Delegado de Polícia Federal e compostas por, no mínimo, mais dois membros titulares e respectivos suplentes<sup>396</sup>.

Definidas as atividades que integram o rol da segurança privada e os órgãos responsáveis pela fiscalização e coordenação do sistema, a Portaria segue uma dinâmica interessante. Para cada uma das atividades citadas<sup>397</sup>, o dispositivo legal dedica uma seção com o respectivo regramento exaustivo das atividades, sobretudo com relação aos requisitos para a obtenção da autorização para o exercício da atividade e sobre o procedimento administrativo de verificação dos requisitos e aprovação do requerimento<sup>398</sup>.

Para que as empresas sejam autorizadas a funcionar em suas diversas modalidades de atuação, elas devem preencher alguns requisitos formais e materiais, tais como: comprovante do pagamento da taxa específica do setor de atuação; comprovante da regularidade civil, comercial e trabalhista da empresa; certificado de antecedentes criminais dos sócios responsáveis pela empresa; memorial descritivo do uniforme dos vigilantes; e instalações físicas adequadas ao trabalho, com todos os aparatos de segurança necessários inclusive com local específico para o armazenamento de armas e munições. Esses são os requisitos gerais para as diferentes modalidades de atuação, havendo ainda outros específicos, conforme varia a modalidade<sup>399</sup>.

### 3.3.6. Bélgica.

A Bélgica forneceu mercenários durante o período de crise que se seguiu à independência da República Democrática do Congo nos anos 60 do século passado. Eles foram empregados em várias ocasiões, como promover a secessão de Katanga e proteger os interesses comerciais e as concessões da empresa privada belga *Union Minière*. Mais recentemente, os mercenários belgas foram utilizados pelo governo oficial congolês para apoio militar contra os rebeldes, em 1996<sup>400</sup>.

---

<sup>396</sup> Cfr. Art. 3º da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

<sup>397</sup> São consideradas atividades de segurança privada: vigilância patrimonial, transporte de valores, escolta armada, segurança pessoal e curso de formação.

<sup>398</sup> Cfr. Art. 4º e seguintes da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

<sup>399</sup> Cfr. Art. 4º e seguintes da Portaria nº 3.233/2012 do Departamento da Polícia Federal do Ministério da Justiça.

<sup>400</sup> Cfr. REITER, Axelle. **Belgium**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 140.

Em maio de 2002, a Bélgica ratificou a Convenção Internacional contra o Recrutamento, Uso, Financiamento e Formação de Mercenários, de 1989, que entrou em vigor em 2001, com uma reserva no sentido de que "nenhuma disposição da Convenção deve ser interpretada como implicando, para a Bélgica, uma obrigação de extraditar os cidadãos belgas"<sup>401</sup>.

Em nível nacional, em 1979, o parlamento belga aprovou uma lei, proibindo o recrutamento e a participação de seus nacionais em exércitos estrangeiros para lutar em outros países, mas o decreto real necessário para regulamentar a respectiva lei nunca foi editado. Este dispositivo legal foi modificado em 2003, após a ratificação da Convenção citada, a fim de colocar o ordenamento jurídico nacional em conformidade com as obrigações internacionais que a Bélgica havia assumido. O texto alterado previu uma pena de três meses a dois anos de prisão para o recrutamento de pessoas em benefício de um exército estrangeiro ou de uma força estrangeira no território de um outro Estado<sup>402</sup>.

No entanto, mais recentemente, a Bélgica mostrou alguma relutância em relação às iniciativas internacionais que regulam o uso e as atividades de empresas privadas militares e de segurança no exterior. Não participou da elaboração do Documento de Montreux, de 2008, sobre empresas militares e de segurança privadas ou do Código Internacional de Conduta para as empresas de segurança privada, de 2010<sup>403</sup>.

Além disso, opõe-se à adoção de um projeto de Convenção sobre as empresas militares e de segurança privadas, objetivando estabelecer padrões mínimos para regulamentar a utilização dessas empresas e monitorar suas atividades, que foi apresentado, em setembro de 2010, ao Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas<sup>404</sup>. Por esse motivo, votou

---

<sup>401</sup> Cfr. UN Doc A/RES/44/34, 'International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries' (1989). Law Enacting the International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, done in New York on the 4th of December 1989, 29 January 2002, *Moniteur Belge*, 17 October 2002.

<sup>402</sup> Cfr. Código Penal Belga, Livro II, Título I, artigo 136 e seguintes.

<sup>403</sup> Cfr. REITER, Axelle. **Belgium**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 141.

<sup>404</sup> Cfr. UN Human Rights Council. Report of the Working Group on the Use of Mercenaries as a Means of Violating Human Rights and Impeding the Exercise of the Right of Peoples to Self-determination, 02 July 2010.

contra a resolução, de 2010, do aludido Conselho, que cria um grupo de trabalho intergovernamental encarregado da elaboração de tal marco regulatório internacional<sup>405</sup>.

Por outro lado, milícias privadas e empresas militares privadas foram proibidas de atuar em território belga desde 1934<sup>406</sup>. A lei já referida de 1990, sobre serviços de segurança privada, exclui do âmbito desta proibição as empresas privadas de guarda e segurança, regulamentando a sua atividade. Por conseguinte, constitui o principal quadro regulamentar para o exercício de atividades militares e de segurança privadas na Bélgica<sup>407</sup>.

A aludida lei entrou em vigor em 1991, tendo sido alterada em julho de 1997, abril de 1999, junho de 1999, junho de 2001, abril de 2004, maio de 2004 e simplificada em 2005. O texto consolidado regula a provisão de segurança privada, serviços de guarda pessoal e patrimonial, treinamento e atividades de consultoria relacionadas ao setor de segurança e medidas de segurança implementadas dentro de empresas de transporte público<sup>408</sup>.

O fornecimento dos serviços de segurança privada e guarda pessoal e patrimonial precisa ser autorizada pelo Ministro do Interior, após consulta ao Departamento de Segurança do Estado e ao Procurador do Rei do local onde a empresa está estabelecida ou do Ministro da Justiça. O Ministro do Interior pode delegar esta tarefa a um funcionário público designado, com exceção dos primeiros pedidos e da recusa da autorização ou da sua renovação<sup>409</sup>.

A licença pode excluir o exercício de determinadas atividades e o uso de certos meios e métodos ou subordiná-los a condições específicas. O Ministro do Interior reconhece a formação prescrita pela lei e pode especificar os centros encarregados da organização dos exames. O Ministro do Interior também pode emitir um selo de qualidade para algumas empresas de consultoria de segurança autorizadas<sup>410</sup>.

---

<sup>405</sup> Cfr. UN Doc A/HRC/RES/15/26. Open-ended Intergovernmental Working Group to Consider the Possibility of Elaborating an International Regulatory Framework on the Regulation, Monitoring and Oversight of the Activities of Private Military and Security Companies, 7 October 2010.

<sup>406</sup> Cfr. Law Prohibiting Private Militias, 29 July 1934, *Moniteur Belge*, 6 August 1934.

<sup>407</sup> Cfr. Law on Safe-keeping Companies, Security Companies and Internal Safe-keeping Services, 10 April 1990, *Moniteur Belge*, 29 May 1990.

<sup>408</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 1º ao 11.

<sup>409</sup> Cfr. REITER, Axelle. **Belgium**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 142.

<sup>410</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 2º e 4º.



A licença para o exercício da atividade é concedida por um período inicial de cinco anos, renovável a cada cinco ou dez anos, dependendo do tipo de serviços prestados. Pode ser suspensa ou anulada com base em requerimento da empresa autorizada, e no caso de uma violação de seus deveres legais ou risco à ordem pública ou segurança do Estado. As licenças especiais exigidas para possuir ou portar armas são concedidas pelo mesmo período de tempo que a licença geral, e também podem ser suspensas ou revogadas em caso de violação da lei<sup>411</sup>.

As empresas só podem operar no mercado se a sua responsabilidade civil for coberta por uma companhia de seguros reconhecida. O contrato de seguro dá à parte prejudicada uma reivindicação direta contra a seguradora. Este último não pode se opor a qualquer cláusula de exceção ou nulidade, mas pode se reservar o direito de recorrer ao segurado para obter um ressarcimento posterior. Regras mais detalhadas sobre cobertura de seguro, em particular a extensão da cobertura, são especificadas por decreto real<sup>412</sup>.

As pessoas que efetivamente gerenciam empresas de segurança e de guarda ou façam parte do seu conselho de administração precisam cumprir um certo número de condições. Não devem ter sido condenados, seja na Bélgica ou não, por qualquer infração penal, com exceção das infrações aos regulamentos relativos ao tráfego rodoviário, nem infringir gravemente as regras profissionais deontológicas, devendo cumprir os requisitos de segurança necessários ao exercício da lei. sua função. Devem ter pelo menos 21 anos de idade, cidadãos da UE e ter a sua residência principal no território de um Estado-Membro europeu<sup>413</sup>.

Eles devem, ainda, satisfazer as condições prescritas de treinamento profissional e experiência, que foram especificados por decreto real. Não podem exercer simultaneamente a profissão de detetive particular, fabricante de armas e munições ou comerciante, e qualquer outra atividade que possa constituir, pela mera conjunção de ambas as funções, uma ameaça para a ordem pública ou a segurança do Estado. Além disso, eles não podem gerenciar ou trabalhar

---

<sup>411</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 4º e 17.

<sup>412</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 3º e 4º.

<sup>413</sup> Cfr. REITER, Axelle. **Belgium**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 143.

simultaneamente para empresas que forneçam serviços comuns e serviços de segurança para cafés ou boates<sup>414</sup>.

Indivíduos empregados durante os cinco anos anteriores pela polícia ou por um serviço público de inteligência e pessoas que exerceram outras funções públicas listadas em um decreto real são igualmente desclassificadas. Inicialmente, a lei também barrava pessoas que haviam exercido funções militares, mas outra decisão de 1998 da *Cour d'arbitrage* invalidou essa cláusula<sup>415</sup>.

As investigações relacionadas com o preenchimento as condições de segurança necessárias, indicadas acima, são iniciadas por funcionário público indicado pelo Ministro do Interior, em circunstâncias especificadas por decreto real. As diligências são realizadas pela polícia, pelo Departamento de Segurança do Estado ou por qualquer outra autoridade encarregada da aplicação da lei sobre serviços de segurança privada<sup>416</sup>.

Os membros de empresas de segurança privada nunca podem agir além dos direitos que qualquer cidadão detém ou fora das competências que a lei expressamente lhes confere. Os meios, métodos e procedimentos que eles podem empregar podem ser especificados por decreto real. Em caso de emergência ou ameaça grave e iminente à ordem pública, o Ministro do Interior pode proibir o exercício de determinadas atividades e o uso de certos meios e métodos em locais públicos (seja temporária ou permanentemente) ou impor medidas complementares. de segurança<sup>417</sup>.

As empresas privadas de segurança e guarda precisam informar à polícia ou ao Ministro do Interior sobre a natureza e especificidades de suas atividades. Devem também transmitir, sem

---

<sup>414</sup> Cfr. REITER, Axelle. **Belgium**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 143.

<sup>415</sup> Cfr. *Cour d'arbitrage*, No 124/98, 3 December 1998, *Moniteur Belge*, 25 December 1998, pp 41168–73.

<sup>416</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 7º e 16.

<sup>417</sup> Cfr. Law on Private Security Services, Art 8; Royal Decree Regulating Certain Safe-Keeping Methods, 7 April 2003, *Moniteur Belge*, 7 May 2003; Royal Decree on the Weapons Used by the Companies, Services, Organisms and Persons to Which Applies the 1990 Law on Private Security Services, 17 November 2006, *Moniteur Belge*, 24 November 2006; Royal Decree Modifying the 2003 Royal Decree Regulating Certain Safe-Keeping Methods, 26 July 2007, *Moniteur Belge*, 13 August 2007.

demora, às autoridades judiciais, sempre que estas lhe solicitem, informações relativas a infrações penais que tenham recolhido no exercício de suas atividades<sup>418</sup>.

As empresas de segurança privada precisam tomar todas as precauções necessárias para que as pessoas que trabalham para elas cumpram a lei e seus gerentes devem exercer controle efetivo sobre os outros funcionários, a fim de garantir seu respeito. Independentemente da possibilidade de reportar as irregularidades notadas às autoridades judiciais, os responsáveis pela empresa podem denunciá-las ao Ministro do Interior. Ninguém pode contratar os serviços de uma guarda privada ou empresa de segurança que não tenha sido legalmente autorizada e devidamente licenciada<sup>419</sup>.

No caso de uma violação à lei, o Ministro do Interior pode suspender por um período máximo de seis meses ou anular a licença de uma empresa ou confiscar o documento de identificação de um de seus funcionários. O mesmo se aplica às empresas que exercem atividades incompatíveis com a ordem pública ou a segurança do Estado. A adoção de tais medidas está condicionada à consulta prévia das partes interessadas, no que diz respeito aos direitos de defesa, devendo a decisão ser justificada e legalmente notificada a elas<sup>420</sup>.

### 3.3.6. França.

Apesar de ser relativamente novo, o mercado de segurança privada na França está florescendo. No entanto, a estrutura que regula a prestação de serviços de segurança é fraca e não há texto que permita ou proíba empresas de fornecer serviços relacionados à segurança ou militares no exterior. Todavia, as missões essenciais do Estado (incluindo a defesa militar e nacional) permaneceram como a reserva pública absoluta, não existindo status legal ou credenciamento na França relacionado a empresas de segurança privada (PSCs) ou empresas militares privadas

---

<sup>418</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 9º e 10º.

<sup>419</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigo 15.

<sup>420</sup> Cfr. Law on Private Security Services, artigos 17, 18 e 19.

(PMCs). Enquanto a opinião pública na França tradicionalmente não é a favor da privatização dos serviços públicos, é ainda mais relutante quando se trata de segurança<sup>421</sup>.

Isso explica por que as empresas que fornecem serviços relacionados à segurança preferem se definir como "empresas internacionais de consultoria de risco", "empresas especializadas em gerenciamento de riscos", "facilitadores de negócios no exterior" ou outros termos considerados menos controversos do que as unidades de atendimento. Da mesma forma, não é de surpreender que apenas uma empresa, a *Secopex*, defina-se abertamente como uma PMC, quando, na verdade, várias empresas realmente prestam serviços que poderiam ser considerados serviços militares privados<sup>422</sup>.

Importante pontuar que as missões essenciais do Estado nunca foram listadas em nenhum texto oficial. Por exemplo, o *Conseil Constitutionnel* já afirmou que apenas os serviços/empresas que não são considerados como “serviço público nacional” ou “monopólio de facto”, com base na alínea 9º do preâmbulo da Constituição de 1946, podem ser privatizados. Os serviços públicos nacionais referem-se aos serviços considerados necessários com base em regras ou princípios constitucionais<sup>423</sup>.

A identificação destes "serviços públicos constitucionais" não é uma tarefa fácil. O Conselho usou esta expressão apenas quatro vezes no passado. L. Favoreu e L. Philip tendem a considerar que a justiça, as relações exteriores, a defesa nacional e o policiamento são todos serviços públicos que podem facilmente ser referido aos textos constitucionais. Uma referência às funções de soberania/poderes soberanos parece estar implícita no seguinte questionamento formulados pelos autores referidos: como pode um Estado ser considerado soberano quando a sua própria segurança (defesa nacional) é fornecida por outra entidade?<sup>424</sup>

---

<sup>421</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 162.

<sup>422</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 163.

<sup>423</sup> Cfr. Decision N° 86-207 DC, Conseil Constitutionnel, 25–26 June 1986.

<sup>424</sup> Cfr. L Favoreu and L Philip, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 12ème édñ (Paris, Dalloz, 2003) 682, para 30.

O artigo 5º da Constituição de 1958 afirma que o Presidente da República Francesa é responsável pela "independência nacional e a integridade territorial"; o décimo terceiro artigo da Declaração Francesa dos Direitos Humanos afirma que "a garantia dos direitos humanos requer uma força pública". Isso reforça a visão comumente compartilhada de que a proibição de delegar poderes soberanos é, acima de tudo, uma escolha política<sup>425</sup>.

Paradoxalmente, a necessidade de manter o *know-how* e os recursos para proteger pessoas, bens e informações dentro da França implica o desenvolvimento de empresas privadas. De fato, as missões relacionadas à segurança sempre implicam uma compreensão de informações estratégicas e confidenciais. As empresas anglo-saxônicas, principalmente as do Reino Unido, EUA e África do Sul, penetraram no mercado francês e, devido à sua maior experiência e recursos, são frequentemente preferidas pelo setor privado e até mesmo pelo setor público<sup>426</sup>.

O tipo moderno de empresas que fornecem serviços relacionados à segurança e serviços militares só surgiram na França nos últimos 20 anos. Essas empresas mudaram progressivamente a natureza do mercado, há muito tempo dominado por legionários aposentados, soldados e mercenários isolados; estes continuam a existir, embora sejam menos visíveis. O mercado de segurança privada e militar na França tem se expandido rapidamente na última década, embora esteja ainda em sua infância, especialmente se comparado aos EUA, Reino Unido e África do Sul, e praticamente fragmentado<sup>427</sup>.

Outra característica do mercado francês é o grande número de entidades (empresas, subsidiárias ou *joint ventures*) criadas por cidadãos franceses em jurisdições estrangeiras. A mais conhecida dessas empresas é a *Earthwind Holding Corporation Group* (EHC), sediada em Dover, Delaware, EUA. Fundada em 1999, por oficiais aposentados do Exército Francês, a EHC é a única empresa francófona registrada nos EUA. De acordo com o *Intelligence Online* (21 de outubro de 2010), a EHC se concentra na África e recentemente recrutou Jean-Pierre Pérez, ex-chefe da

---

<sup>425</sup> Cfr. L Favoreu and L Philip, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 12ème éd'n (Paris, Dalloz, 2003) 682, para 30.

<sup>426</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 163.

<sup>427</sup> Cfr. CHAPLEAU, Philippe. **De Bob Denard aux sociétés militaires privées à la française**. (winter 2003) 52 *Cultures & Conflits* 49.

*Legion Etrangere* e general aposentado, que foi assessor para assuntos relacionados com a África do general Jean-Pierre Kelche na sede do exército francês<sup>428</sup>.

Atividades que poderiam ser consideradas atividades militares, como treinamento militar, apoio logístico e assessoria militar em organização ou aquisição, tradicionalmente, representam uma parte marginal do volume de vendas de empresas francesas, se houver. Atualmente, não existe uma empresa francesa que forneça treinamento militar ou apoio operacional a exércitos em países devastados pela guerra ou que tenha participado ativamente de um conflito direto<sup>429</sup>. Como um oficial de Estado-Maior uma vez comentou, é mais apropriado falar na França de "empresas de segurança privada que às vezes cumprem tarefas de natureza militar do que empresas militares privadas"<sup>430</sup>.

Apesar de sua experiência relativamente limitada e recente na prestação de serviços militares, as empresas privadas ganharam contratos tradicionalmente dedicados aos militares franceses em lugares como o Congo, Bahrein e Abu Dhabi. Desde 2000, Abu Dhabi tem usado uma equipe de seis instrutores privados franceses, fuzileiros navais aposentados, para treinar seus "*nageurs de combat*", apesar dos repetidos protestos das instituições de cooperação do Estado Francês. Em 2009, o presidente do Congo, Ali Bongo, delegou a instrução e treinamento de sua força de segurança presidencial à *Gallice Security*<sup>431</sup>.

Algumas empresas de segurança bem estabelecidas expressaram preocupação com a prática antiética ou não profissional de alguns dos participantes do setor na França, e têm defendido um controle mais formal e apropriado do setor privado para proteger sua reputação e se diferenciar das empresas com comportamentos impróprios. No entanto, essas empresas prefeririam geralmente não ver nenhum controle adicional se tal controle representasse uma ameaça às suas operações<sup>432</sup>.

---

<sup>428</sup> Cfr. Intelligence Online, 21 October 2010, available at [www.intelligenceonline.com](http://www.intelligenceonline.com).

<sup>429</sup> Cfr. FRANCART, L. **Sociétés militaires privées, quel devenir en France?** (January–May 2007) *Inflexions*. Question de défense 87.

<sup>430</sup> Cfr. BABINET, C.; PALLUD, E.; and ETIENNE, P. **Sociologie des sociétés militaires privées et conséquences sur les armées régulières**. (Centre d'Etudes en sciences sociales de la défense, 2006) 319.

<sup>431</sup> Cfr. Intelligence Online, 04 November 2010, available at [www.intelligenceonline.com](http://www.intelligenceonline.com).

<sup>432</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 167.

Estabelecer comitês éticos ou de supervisão para verificar boas práticas também se tornou prática na indústria. Esses órgãos dedicados frequentemente incluem funcionários do governo do Ministério da Defesa, do Ministério do Interior e do Ministério das Relações Exteriores, além de figuras políticas, jornalistas, especialistas, acadêmicos e executivos<sup>433</sup>.

Recentemente, as empresas Geos e a EHC assinaram o Código Internacional de Conduta para Prestadores de Serviços de Segurança Privada, elaborado pelo corpo diplomático suíço em colaboração com os governos do Reino Unido e dos EUA. Este documento indica regras de compromisso para provedores de segurança em situações de conflito, assim como padrões de recrutamento e treinamento<sup>434</sup>.

Ao contrário das empresas militares privadas, as atividades mercenárias são especificamente reguladas pela lei criminal francesa. A França assinou o Documento de Montreux. No entanto, parece ser apenas um guia geral para os Estados. Para a França, um país que não recorre a empresas militares privadas, a parte mais interessante deste documento continua a ser o ponto C da segunda parte, referindo-se às “... boas práticas que visam fornecer orientação aos Estados nacionais para regulamentar a prestação de serviços militares e de segurança, por PMSCs e seus funcionários, no exterior”<sup>435</sup>.

Ele contém várias idéias que preenchem perfeitamente as lacunas da legislação francesa em termos de registro e o estabelecimento de um sistema de autorização (§§ 53-65). Sugere também meios para monitorar o cumprimento e assegurar a responsabilização, especialmente “prevendo a jurisdição criminal em suas legislações nacionais sobre crimes sob a lei internacional e suas leis nacionais cometidas por PMSCs e seu pessoal e, além disso, considerar estabelecer. . . jurisdição penal sobre crimes graves cometidos por pessoal das PMSC no exterior” (§ 71). Ainda assim, todas essas sugestões permanecem meramente boas práticas e não são juridicamente vinculativas<sup>436</sup>.

---

<sup>433</sup> Cfr. a composição de alguns comitês em [www.geos.tm.fr](http://www.geos.tm.fr).

<sup>434</sup> Cfr. Intelligence Online, 2 December 2010, available at [www.intelligenceonline.com](http://www.intelligenceonline.com).

<sup>435</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 168.

<sup>436</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 168.

Existe, no entanto, uma lei apropriada que lida especificamente com o setor privado, mas diz respeito apenas às empresas de segurança privada que operam em França. Como consequência, a regulamentação de ambas as atividades das PMCs, que podem estar ligadas a atividades mercenárias, e as atividades das PSCs, no exterior, permanecem incertas. O aludido texto corresponde a lei de 12 de julho de 1983, que regulamenta as atividades de segurança privada, e diz respeito apenas a várias atividades ligadas à indústria de segurança privada. Outras disposições aplicáveis são derivadas das regras gerais de direito societário e trabalhista e direito penal<sup>437</sup>.

A regulamentação dos serviços de segurança privada evoluiu, de forma gradual, desde a promulgação da lei em 12 de julho de 1983 (nº 1983-629). Esta lei, que estabeleceu uma distinção entre “serviços de segurança privada” (que incluem a proteção de pessoas / bens / locais privados, transporte de dinheiro ou outros valores) e “serviços privados de investigação” (detetives particulares), permanece fundamental para a estrutura do setor regulatório<sup>438</sup>.

Esta lei estipula que as empresas que oferecem segurança privada ou serviços de investigação devem obter uma acreditação ou certificação entregue pelo Prefeito do Departamento (ou pelo Prefeito da Polícia em Paris) com base nas condições definidas pelo Conselho de Estado. A autorização do prefeito pode permitir o transporte de armas sob condições específicas e somente quando exigido pela missão. Qualificações de formação profissional, cartões de identificação e uniformes também fazem parte dos requisitos da lei de 1983<sup>439</sup>.

A lei de segurança interna, de 18 de março de 2003 (nº 2003-239), estabeleceu um conjunto de regras que limitam ainda mais as responsabilidades e capacidades das empresas de segurança privada. Estes incluem o controle permanente por policiais e servidores, uma punição dissuasiva no caso de violação da lei e a obrigação de todos os funcionários de obterem uma acreditação baseada em oito critérios, como possuir nacionalidade francesa ou europeia. As empresas de

---

<sup>437</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 168.

<sup>438</sup> Cfr. Lei nº 1983-629.

<sup>439</sup> Cfr. Lei nº 1983-629.



segurança privada são, ainda, limitadas pelo princípio da especialidade, o que as impede de realizar atividades diferentes ao mesmo tempo<sup>440</sup>.

Apenas os serviços de segurança privada e os serviços de investigações privadas são atualmente regulados, enquanto outras atividades de rápido crescimento, como "inteligência de negócios" e "gerenciamento de risco", têm sido deixadas fora do escopo do marco regulatório. Além disso, as empresas que fornecem segurança e/ou serviços militares fora do território francês nunca foram especificamente abordadas pela legislação existente<sup>441</sup>.

Finalmente, vários escândalos envolvendo empresas privadas francesas e empresas no exterior levaram o governo a introduzir novas medidas em 2010 e 2011. Uma iniciativa ministerial conjunta, encarregada da segurança privada, foi apresentado por Decreto (Nº 2010-1073) em 10 de setembro de 2010. Esta tem uma dupla função. Em primeiro lugar, embora não tenha nenhum poder real de controle, precisa garantir que as atividades das PSCs não sejam exercidas fora do controle do Estado. Sua função de coordenação inclui a responsabilidade de tornar a estrutura legal existente tão eficaz e ética quanto possível<sup>442</sup>.

Uma nova lei (Nº 2011-267), "*d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*", foi promulgada em 14 de março de 2011, incorporando os artigos 33-1 a 33-11 na lei de 12 de julho de 1983. Uma grande inovação do Artigo 33-2 é a criação de um "Conselho Nacional para as atividades de segurança privada", que é uma autoridade do Estado. O Conselho Nacional é competente para aplicar sanções administrativas (Artigos 33-5, 3º e 33-6)<sup>443</sup>.

Existem diferentes tipos de sanções disciplinares, desde uma simples repreensão até uma proibição de exercer uma atividade relacionada à segurança privada (por um período máximo de cinco anos). É também competente para entregar, recusar, retirar ou suspender qualquer aprovação, autorização ou cartões profissionais. É importante ressaltar que os membros e agentes do Conselho Nacional (a mesma competência é concedida às comissões regionais) têm poderes efetivos de

---

<sup>440</sup> Cfr. Lei nº 2003-239.

<sup>441</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 168.

<sup>442</sup> Cfr. Decreto nº 2010-1073.

<sup>443</sup> Cfr. Lei nº 2011-267.

investigação de acordo com o Artigo 33-8, I. Esses controles só podem ser exercidos com a aprovação e sob o controle direto do juiz “*des libertés e de la detention*” (Artigo 33-8, II)<sup>444</sup>.

A ausência de uma autoridade específica encarregada de controlar o setor de segurança privada e fazer cumprir a lei era um limite importante para a eficiência da regulamentação. Como tal, a criação de uma autoridade estatal - financiada por dinheiro estatal, que é garantia de sua independência em relação a empresas de segurança privada, com poderes efetivos de controle e sanções - é uma grande melhoria para uma regulamentação mais eficiente do setor de segurança privada. No entanto, resta saber se o Conselho e as comissões regionais terão os recursos necessários para fazer cumprir a legislação francesa aplicável às atividades de segurança privada<sup>445</sup>.

O governo francês continua hostil a qualquer participação direta de empresas de segurança privada/militares em operações de combate. No entanto, aceita-se que o setor privado possa estar envolvido durante a fase de "estabilização do conflito", possibilitando, assim aos exércitos nacionais deixarem o teatro de operações. Ainda assim, como todas as empresas, as PSMCs estão sujeitas à legislação civil e trabalhista. Ao contratar com autoridades públicas, as empresas também têm que cumprir regras e procedimentos rígidos de aquisição do governo<sup>446</sup>.

Em 2003, o parlamento francês promulgou uma lei objetivando proibir as atividades mercenárias. Não se pode excluir que a aludida lei possa ser, também, aplicada aos membros das PMCs, em face da inexistência de uma definição legal de PMC e da proximidade entre os dois tipos de atividades. Importante citar, ainda, que as regras contidas nos artigos 23-8 e 25-6 do Código Civil são aplicáveis às atividades mercenárias, o que significa que um cidadão francês pode perder sua nacionalidade se cometer um crime grave e se, apesar de ter sido instruído pelo governo francês a renunciar, ele continua a servir em um exército estrangeiro ou serviço público.

---

<sup>444</sup> Cfr. Lei nº 2011-267.

<sup>445</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 169.

<sup>446</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 169.

Este artigo trata especificamente de indivíduos empregados por exércitos nacionais, e não daqueles contratados por empresas de segurança<sup>447</sup>.

A seção nº 436 do Código Penal foi introduzida após a adoção da lei de 2003, que proíbe "atividade mercenária ativa". Essa lei, adotada seis anos após o início das discussões, é uma lei criminal que reprime "atividades mercenárias" cometidas por cidadãos franceses ou residentes na França, tanto dentro do território francês quanto no exterior. Esta lei incorpora a definição legal de "mercenário" no Código Penal Francês de acordo com a qualificação de mercenário dada no primeiro Protocolo Adicional de 8 de junho de 1977 às Convenções de Genebra<sup>448</sup>.

A lei de 2003 sofre de duas grandes fraquezas. Em primeiro lugar, o texto não se refere às PSCs ou PMCs. Sendo assim, a posição do governo francês em relação à regulamentação dos PMCs permanece ambígua e pouco clara. Ao mesmo tempo, porém, ela reconheceu claramente que o governo não impediria qualquer possibilidade de fortalecer a segurança do Estado. Embora esteja ciente das possíveis ameaças causadas por atividades de mercenários ou negócios de segurança privada não regulamentados (e também pelo envolvimento de PMCs/PSCs em atividades mercenárias), isso mostra que o Estado francês não desconsidera o uso de empresas de segurança privada. para garantir a segurança nacional<sup>449</sup>.

O governo francês tem incluído cada vez mais o setor privado na prestação de serviços de segurança, terceirizando as funções relacionadas ao suporte das atividades de segurança e militares. Essa terceirização demonstra a disposição do Estado em transferir algumas atividades que tradicionalmente fazem parte de suas funções soberanas, ao mesmo tempo em que indica que não está planejada nenhuma privatização completa dessas atividades por enquanto. Claramente, tanto o governo francês quanto o pessoal militar ainda relutam em usar empreiteiros para missões diretamente ligadas ao combate<sup>450</sup>.

O governo francês tem repetidamente deixado claro que não subcontrataria ou terceirizaria tarefas operacionais estratégicas para PMCs, especialmente em uma situação de conflito. As

---

<sup>447</sup> Cfr. artigos 23-8 e 25-6 do Código Civil Francês.

<sup>448</sup> Cfr. seção nº 436 do Código Criminal Francês.

<sup>449</sup> Cfr. [www.senat.fr/seances/s200302/s.200030206/s200030206004.html](http://www.senat.fr/seances/s200302/s.200030206/s200030206004.html).

<sup>450</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 175.

atividades das PMCs durante as fases de estabilização continuam a ser consideradas uma violação ao princípio do monopólio estatal sobre as forças armadas. A terceirização envolvendo atores privados é, portanto, ainda limitada na França ao apoio logístico, incluindo principalmente fornecimento de alimentos, saúde e manutenção de instalações<sup>451</sup>.

### 3.3.7. Alemanha.

Na Alemanha, não há legislação específica regulamentando os serviços militares ou de segurança privada (PSCs/PMCs) prestados por empresas alemãs no exterior. Além disso, tanto quanto se pode determinar, embora haja uma indústria de serviços de segurança bem estabelecida, não parece haver um serviço militar privado desenvolvido na Alemanha. Vale ressaltar, no entanto, que existem várias empresas privadas residentes que se qualificam como empresas de segurança privada, oferecendo proteção de pessoas, edifícios, eventos ou o transporte de mercadorias<sup>452</sup>.

Embora o direito de exercer atividades comerciais esteja constitucionalmente protegido, a operação de serviços de segurança ou vigilância, de acordo com a legislação federal alemã pertinente, exige a autorização prévia de uma autoridade governamental. À luz da estrutura constitucional alemã, cada província pode decidir que órgão deve ser competente para conceder a respectiva licença. É possível distinguir as atividades dos serviços de segurança privada quanto à proteção, transporte, treinamento, serviços de apoio ou administração<sup>453</sup>.

Para obter a licença, a empresa e cada um dos seus funcionários deve, dentre outras coisas, provar suas habilidades legais essenciais no campo da lei de segurança, passando por um teste organizado pela Câmara Alemã de Comércio e Indústria. Além disso, o requerente deve provar a sua fiabilidade, um termo que foi desenvolvido na prática administrativa e jurisprudência do tribunal. No final, a concessão da licença está sujeita a discricão administrativa. Tal

---

<sup>451</sup> Cfr. CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 177.

<sup>452</sup> Cfr. EVERTZ, Ralf. **Germany**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 183.

<sup>453</sup> Cfr. 1999 German Industrial Code, above n 2, s 155.

discrecionalidade deve ser exercida de acordo com as garantias constitucionais ou *Rechtsstaatsprinzip* (princípio do Estado de Direito)<sup>454</sup>.

Embora não haja evidência da atuação de empresas militares privadas alemãs, o mesmo não se pode falar com relação às empresas de segurança do citado país, estas que operam em áreas de conflito no exterior. Dentre outras justificativas e vantagens, o uso e implantação das PSCs limita o encargo financeiro resultante das operações policiais e militares alemãs no exterior, permitindo assim que as Forças Armadas Alemãs assumam responsabilidades em mais áreas de conflito do que anteriormente seria possível. Tais empresas fornecem principalmente serviços de *back-up* ou apoio logístico para as Forças Armadas Alemãs, não havendo evidências que forneçam serviços militares propriamente ditos<sup>455</sup>.

No que concerne à legislação aplicável, não há disposições específicas sobre o fornecimento de serviços militares ou de segurança privados no exterior. A lei aplicável deve, portanto, ser derivada de disposições geralmente aplicáveis. Vale ressaltar que a situação não é muito diferente no que diz respeito aos serviços de segurança interna. De fato, há pouca regulamentação interna que aborde especificamente os serviços de segurança privada. Os membros das empresas privadas não estão vinculados pela lei militar. Seus direitos e responsabilidades não podem ser comparados com o quadro regulamentar relativamente rigoroso aplicável aos soldados. Uma questão muito sensível é que as PMSCs podem escapar ao controle parlamentar, na medida em que não estão sujeitos ao mesmo marco regulatório das forças armadas<sup>456</sup>.

Em primeiro lugar, as PMSCs estão sujeitas à legislação comercial e trabalhista alemã. A posse de armas é regida pelo *German Weapons Act (Waffengesetz)*. Uma vez que os seus funcionários não estão formalmente integrados às forças armadas oficiais, não estão isentos dos requisitos da licença que lhes permite possuir, portar ou usar uma arma. De fato, a Lei de Armas Alemãs inclui uma provisão separada para as PSCs, que estipula, em sua seção 28: "... a aquisição, posse e porte de armas de fogo deve ser reconhecida se puderem demonstrar, com credibilidade,

---

<sup>454</sup> Cfr. 1999 German Industrial Code, above n 2, s 34a.

<sup>455</sup> Cfr. EVERTZ, Ralf. **Germany**. In: *Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms*. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 183.

<sup>456</sup> Cfr. PETERSON, U. **Outsourcing the Big Stick: The Consequences of Using Private Military Companies**. Working Paper 2008-0129 (Weatherhead Center for International Affairs, Harvard University, 2008).

que os contratos de segurança que estão sendo ou serão executados requerem armas para proteger uma pessoa em perigo. . . ou uma propriedade”<sup>457</sup>.

A exportação de profissionais ou serviços militares ou de segurança não é expressamente regulamentada. A decisão de participar de um conflito armado é uma prerrogativa governamental e parlamentar compartilhada. Isso também significa que qualquer possível operação de segurança militar ou armada das PMSCs alemãs no exterior não terá um efeito imediato nas relações diplomáticas ou outras relações políticas entre a Alemanha e o Estado em questão. Além disso, de acordo com os princípios da responsabilidade estatal, os atos de entidades não estatais, incluindo indivíduos privados, geralmente não são atribuíveis ao Estado<sup>458</sup>.

Soldados servindo nas Forças Armadas Alemãs não podem trabalhar para PMSCs durante as suas férias. Além disso, membros aposentados das Forças Armadas Alemãs não podem trabalhar para empresas, se isso afetar interesses públicos (ou seja, governamentais). Os membros aposentados das Forças Armadas Alemãs estão sujeitos a um código de ética profissional, incluindo a não revelação das informações e conhecimentos obtidos durante o exercício da atividade<sup>459</sup>.

De acordo com a lei constitucional alemã, a transferência de responsabilidades governamentais no campo da segurança interna é permissível até um certo ponto, embora de forma limitada, não sendo este o caso no que diz respeito à segurança externa. Portanto, as PMSCs não podem executar responsabilidades governamentais no exterior. O governo alemão deixou claro, dessa forma, que não incumbirá, às PMSCs, missões militares (*stricto sensu*) em áreas de crise no exterior<sup>460</sup>.

No entanto, no que diz respeito à contratação de outras atividades além daquelas de caráter estritamente militar, o governo alemão transferiu, de fato, responsabilidades para algumas unidades privadas de atendimento. Assim, o governo outorgou questões não relacionadas à segurança, propriamente dita, para empresas privadas atuarem em operações militares alemãs no

---

<sup>457</sup> Cfr. 2002 German Weapons Act, above n 8 e 28.

<sup>458</sup> Cfr. EVERTZ, Ralf. **Germany**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012, fl. 186.

<sup>459</sup> Cfr. Bundestag printed paper 16/1296, above n 12, Answer No 33.

<sup>460</sup> Cfr. Bundestag printed paper 16/1296, above n 12, Answer No 4.

exterior. Essa forma de privatização ocorre no setor de serviços de *back-up* ou assistência e manutenção das instalações<sup>461</sup>.

Ao todo, as empresas privadas executam as seguintes tarefas para as Forças Armadas Alemãs no exterior: serviços logísticos (por exemplo, fornecimento de refeições e alimentos), entrega de itens de suprimento operacional, serviços de transporte, recondicionamento, construção, serviços de descarte, limpeza de roupas e veículos e serviços de telecomunicações<sup>462</sup>.

Para além das funções acima, as Forças Armadas Alemãs podem concluir acordos com PSCs sobre a proteção de instalações militares. O “*Act on the Application of Direct Force and on the Use of Special Powers by German and Allied Armed Forces and Civil Security Guards*” especifica os direitos e deveres de tais empresas<sup>463</sup>. Missões diplomáticas alemãs no exterior firmaram contratos com serviços de segurança para a proteção de edifícios e de seus servidores. Esses contratos foram concluídos principalmente com unidades privadas de atendimento local ou unidades privadas de atendimento internacional com filiais locais<sup>464</sup>.

Atualmente, não há obrigação das empresas alemãs de notificarem o governo sobre a conclusão de qualquer contrato com serviços de segurança, seja de apoio logístico ou até mesmo militares. Não obstante haja uma moção parlamentar para esse fim, o governo alemão não pretende mudar isso, na medida em que entende que qualquer obrigação nesse sentido constituiria uma interferência desproporcional à liberdade empreendedora<sup>465</sup>.

Como os empregados das empresas de segurança privadas precisam de habilidades e condições especiais, cada funcionário deve comprovar seu conhecimento pertinente no campo da lei de segurança, sendo aprovado em um teste organizado pela Câmara de Comércio e Indústria da Alemanha. Além disso, o empregado deve parecer confiável. Para garantir essa confiabilidade, as autoridades governamentais (responsáveis pelo licenciamento, etc.) normalmente exigem um

---

<sup>461</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 45.

<sup>462</sup> Cfr. Bundestag printed paper 16/1296, above n 12, Answer No 25.

<sup>463</sup> Cfr. 1965 German Act on the Application of Direct Force and on the Use of Special Powers by German and Allied Armed Forces and Civil Security Guards.

<sup>464</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 16.

<sup>465</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 38.

"certificado de boa conduta" e verificarão se o funcionário é membro de uma associação ilegal ou de um partido político inconstitucional<sup>466</sup>.

Embora a responsabilidade do governo pela segurança interna e externa, por razões constitucionais, não possa ser terceirizada como um todo, algumas atividades nesse campo são realizadas pelas PSCs. No entanto, essas empresas estão sob escrutínio rigoroso da administração e até há um certo controle político do governo. Por exemplo, a terceirização é implementada no controle de tráfego aéreo (por exemplo, controle de aeronaves em voos ou inspeção de bagagem)<sup>467</sup>.

Toda forma de contratação e terceirização no campo dos serviços militares ou de segurança deve ter em mente o monopólio governamental constitucionalmente protegido sobre o uso legítimo da força. O governo não pode dispor deste monopólio como um todo. Portanto, tarefas militares centrais não podem ser terceirizadas para empresas privadas. De acordo com o quadro legal existente, conforme asseverado pelo governo alemão, as PMSCs não estão autorizadas a usar a força quando estiverem prestando serviços no exterior<sup>468</sup>.

A Alemanha assinou, mas não ratificou, a Convenção Internacional contra o Recrutamento, Uso, Financiamento e Treinamento de Mercenários. O governo alemão argumenta que isso exigiria uma reformulação complexa de grande parte do corpo de leis criminais existentes. Em particular, o governo percebe um risco de que a implementação da Convenção desestabilizará os elementos doutrinários bem equilibrados do direito penal alemão; portanto, o governo alemão procura evitar tal reforma<sup>469</sup>.

O governo alemão respondeu a vários questionamentos oficiais e deu alguns comentários sobre a situação das PMSCs na Alemanha nos últimos anos. Declarou duas vezes expressamente a sua política sobre o estatuto das referidas empresas no parlamento. Respondeu, ainda, expressamente a duas interpelações parlamentares sobre o status das PMSCs. Esses documentos

---

<sup>466</sup> Cfr. 2003 German Decree on Security Services, above n 2, s 9(2), no 1.

<sup>467</sup> Cfr. 2005 German Law on Air Traffic Security (*Luftsicherheitsgesetz*), available at [bundesrecht.juris.de/luftsig](http://bundesrecht.juris.de/luftsig) (accessed on 8 March 2011), ss 3 and 5.

<sup>468</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 1.b.

<sup>469</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 7 e 8.



correspondem, ainda aos documentos oficiais mais abrangentes e significativos que tratam da privatização de questões de segurança<sup>470</sup>.

O governo alemão deixou claro que, de acordo com seus pontos de vista, as atividades militares dentro e fora do território alemão não podem ser transferidas para empresas privadas. No entanto, questões de segurança podem ser delegadas a atores civis sujeitos a estreita supervisão do órgão governamental competente que tenha autorizado tal delegação. Como geralmente não é possível distinguir operações militares de operações de segurança, as decisões devem ser tomadas caso a caso<sup>471</sup>.

Nos termos da posição oficial aludida acima, os empregados das PMSCs são e permanecem civis. Eles não gozam dos direitos dos combatentes ou membros incorporados das forças armadas. Em particular, os funcionários capturados de tais empresas não podem reivindicar o status de prisioneiros de guerra, mas têm direito a ser tratados e protegidos da mesma forma que os civis. É contra esse pano de fundo que as Forças Armadas Alemãs não planejam envolver funcionários de PMSCs em missões armadas no exterior<sup>472</sup>.

Segundo o governo alemão, as regras existentes de direito internacional público são adequadas para resolver o problema das PMSCs. Além disso, o governo não vê necessidade de regular mais tais empresas em nível nacional. Ao mesmo tempo, governo alemão apoia qualquer iniciativa contra mercenários internacionalmente e assevera que, no direito internacional, o mais importante é garantir uma aplicação eficaz dos regulamentos já existentes, tal como foi discutido no Documento de Montreux<sup>473</sup>.

Por fim, importante consignar que os cidadãos alemães têm o direito de realizar serviços de segurança como funcionários de unidades privadas, situadas na Alemanha, para forças armadas estrangeiras. Por outro lado, os cidadãos alemães precisam de autorização para se juntarem às forças armadas estrangeiras. Se um cidadão alemão se unir a uma força armada estrangeira, sem tal autorização, poderá perder sua cidadania alemã<sup>474</sup>.

---

<sup>470</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824 and Bundestag printed paper 16/1296, above n 12.

<sup>471</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 15.

<sup>472</sup> Cfr. Bundestag printed paper 15/5824, above n 12, Answer No 20a, 20b, 25 e 52.

<sup>473</sup> Cfr. Bundestag printed paper 17/2060, above n 12, Answer No 11.

<sup>474</sup> Cfr. 1913 German Nationality Act (*Staatsangehörigkeitsgesetz*), available at [bundesrecht.juris.de/rustag](http://bundesrecht.juris.de/rustag) (accessed on 8 March 2011), s 28.

#### 4. Controle administrativo: contexto atual e perspectivas.

##### 4.1. Objeto do controle administrativo: segurança como um serviço público delegável.

A criação do Estado, na acepção política atual, com o necessário estabelecimento de uma ordem jurídica própria, pressupõe uma obrigação positiva do aparelho estatal, a existência de atribuições ou responsabilidades estatais e de poderes funcionais para as prosseguir. Assim, a segurança pública, a justiça, a defesa nacional, a saúde, a educação, a política econômica e financeira, a garantia dos direitos e liberdades individuais, estão confiados a determinados órgãos do Estado contemporâneo, dotados de poderes funcionais ou competências próprias, definidas e delimitadas por via legal<sup>475</sup>.

No início do século XX, as bases da teoria do Estado de Léon Duguit abalaram a construção clássica do individualismo liberal. Influenciado pelo pensamento de Emile Durkheim, Duguit propôs a substituição dos conceitos de soberania e de poder público pelas noções de solidariedade e de serviço público, respetivamente. A noção de serviço público passou a constituir-se como conceito fundamental do Direito público moderno. Este jurista é, aliás, conhecido como o fundador da “Escola de Serviço Público”<sup>476</sup>.

O legado deixado pelo liberalismo e o ideário de serviço público do aludido autor contribuíram, de forma inegável, para que a construção dogmática do conceito “segurança”, enquanto bem jurídico e valor social, se rodeasse da garantia estatal de igual proteção dos cidadãos, independentemente da riqueza ou de uma qualquer condição social. Quer isto dizer que, em bom rigor, no quadro do Estado social, a privatização da segurança não se compagina com aquela construção dogmático-jurídica do bem segurança, matizada pelo direito de todos os cidadãos a uma igualdade de proteção<sup>477</sup>.

Seja qual for o sistema político de Estado, a própria organização estatal soberana pressupõe a ideia de necessidade de segurança, interna e externa. A institucionalização de uma força pública para a segurança pública é, por isso, exigida. Foi através da ficção do “Contrato Social”,

---

<sup>475</sup> Cfr. BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade**. Para uma Teoria Geral da Política. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 14.<sup>a</sup> edição, São Paulo: Paz e Terra, 2007, fl. 10.

<sup>476</sup> Cfr. DUGUIT, Léon. **Las transformaciones generales del derecho**. Buenos Aires: Heliasta, 2001, fl. 83.

<sup>477</sup> Cfr. DUGUIT, Léon. **Las transformaciones generales del derecho**. Buenos Aires: Heliasta, 2001, fl. 90.

desenvolvida, na essência, por Rousseau, que os revolucionários franceses fundaram a legitimidade sociológica e jurídica para a existência de uma força pública ao serviço do Estado e dos cidadãos, sem perder de vista a proposição fundamental de que os homens nascem livres e iguais<sup>478</sup>.

Impôs-se a construção filosófico-política e sociológica segundo a qual o Estado deve ser o único detentor da força pública, isto é, do monopólio da coerção legítima. E, apesar do movimento privatizador da segurança, a clássica reflexão europeia desenvolvida por Max Weber faz com que, ainda hoje, a ideia de uma força pública legítima se apresente como instrumento essencial e indispensável para a existência do Estado, no seu formato ou sistema burocrático do tipo racional-legal. Segundo o citado autor, não existe uma única tarefa que, em algum momento, o Estado não tivesse tomado em suas mãos, assim como também não há alguma da qual se poderia dizer que tivesse sido própria ou exclusiva do Estado, a não ser, porém, um meio específico que é próprio a toda a associação política: o da coação física, um expediente inalienável<sup>479</sup>.

No entanto, temos vindo a assistir, nas últimas três décadas, à expansão de um conjunto de doutrinas ou correntes privativistas que tendem em despir o Estado das suas funções mais elementares, impressionando com relação ao vigor com que essas correntes ou pensamentos têm conseguido conquistar um espaço significativo em redor do núcleo duro das funções típicas de um Estado constitucional democrático de direito.

Note-se que, seja uma PMC atuando no Iraque ou uma pequena empresa de vigilância atuando no interior do Brasil, o bem que está sendo comercializado é a segurança. Seja em maior ou menor grau, em razão da opção política e constitucional do Estado quanto ao monopólio do uso da força, ocorre que a privatização da segurança é um fenómeno presente e de muitas repercussões práticas, conforme se verificou no segundo capítulo desse trabalho.

Importa, ainda, acrescentar que se há discussão, principalmente na doutrina, acerca da legalidade de outorga de serviços militares, sobretudo envolvendo combate ofensivo a particulares, a mesma controvérsia não existe a respeito da possibilidade de delegação de determinados serviços

---

<sup>478</sup> Cfr. BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 18.<sup>a</sup> edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, fl. 58.

<sup>479</sup> Cfr. WEBER, Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da Sociologia Compreensiva**. Vol. I. Trad. da 5.<sup>a</sup> edição revista, anotada e organizada por Johannes Winckelmann. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Revisão técnica de Gabriel Cohn. 4.<sup>a</sup> edição, Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000, fl. 518.

de segurança a particulares<sup>480</sup>, desde que cumpridos os requisitos legais, conforme demonstrado, em especial, na legislação portuguesa e brasileira.

No entanto, na privatização de funções de segurança, uma função fundamental do Estado para o ajustado equilíbrio e convivência sociais, deve-se realçar a preocupação em evitar que grupos dominantes procurem aqui desenvolver interesses puramente econômicos, sob a capa de escolhas racionais. Em razão desta circunstância, a cedência de um amplo espaço do mercado da segurança ao setor privado exige uma ponderada reflexão, devendo evitar-se, em especial, que uma opção privatista degenera em mercantilização<sup>481</sup>.

Os meios públicos produtores de segurança fazem uma aspersão da segurança por toda a população. Já os meios privados convergem para uma retribuição clientelística da segurança, deixando de fora a população não contratante. A segurança pública é altruísta e gratuita. A segurança privada é egoísta e onerosa. A primeira está ao alcance de todos, caracterizando-se pela distribuição. A segunda está apenas ao alcance dos mais ricos, tendo feição retributiva. A publicização da segurança visa e assegura o interesse público. A privatização da segurança é acompanhada pelo fim lucrativo da empresa fornecedora do serviço e assegura o interesse privado do cliente. A primeira é democrática. A segunda é aristocrática<sup>482</sup>.

Depreende-se que o problema da privatização ou desestatização de funções de segurança não pode colocar-se apenas num plano técnico-jurídico ou ao nível da concepção dogmática da noção de polícia. A questão da privatização de funções de segurança pública, e, por conseguinte, das opções estatais de organização da administração policial, deve colocar-se, também, ao nível da teoria do Estado, da ciência política, da sociologia e da axiologia jurídica<sup>483</sup>.

---

<sup>480</sup> A partir da delegação, passa a ser chamada de atividade ou serviço de segurança privada.

<sup>481</sup> Cfr. AFONSO, João José Rodrigues. **A privatização de funções de segurança pública interna: funções inalienáveis do Estado de direito democrático e novo paradigma de descentralização do exercício de poderes de polícia**. Camões - Repositório Institucional da Universidade Autónoma de Lisboa DEPARTAMENTO DE DIREITO, fl. 57.

<sup>482</sup> Cfr. AFONSO, João José Rodrigues. **A privatização de funções de segurança pública interna: funções inalienáveis do Estado de direito democrático e novo paradigma de descentralização do exercício de poderes de polícia**. Camões - Repositório Institucional da Universidade Autónoma de Lisboa DEPARTAMENTO DE DIREITO, fl. 58.

<sup>483</sup> Cfr. AFONSO, João José Rodrigues. **A privatização de funções de segurança pública interna: funções inalienáveis do Estado de direito democrático e novo paradigma de descentralização do exercício de poderes de polícia**. Camões - Repositório Institucional da Universidade Autónoma de Lisboa DEPARTAMENTO DE DIREITO, fl. 58.

A remodelação do Estado e da sua Administração, que lhe é indissociável, deve passar, nos termos de Gomes Canotilho, pela estruturação de um “Estado constitucional menos soberano e mais sabedor, menos centro de poder e mais regulador, menos autoritário e mais supervisor, menos herói e mais inteligente”. Isto não significa, porém, menos governo. Antes pelo contrário, indica a necessidade de mais governo, mas mais democratizado, através de uma sociedade civil mais cultivada. O poder executivo deve procurar governar beneficiando-se da “democratização da sociedade civil”<sup>484</sup>.

Para uma reestruturação e modernização de tal ordem, que abranja, em simultâneo, a reforma do Estado e do seu aparelho de administração e gestão pública, tem-se defendido a queda de velhos dogmas, dando espaço a um paradigma administrativo do tipo empresarial, usando ferramentas da Nova Gestão Pública ou do Governo Empreendedor, tais como métodos de gestão característicos do setor privado (gestão profissionalizada, definição de padrões de desempenho, estabelecimento de objetivos, gestão por resultados, racionalização das despesas, proximidade com o “cliente”), ou avocando novos conceitos e instrumentos de gestão provenientes da *governance*, devolvendo à sociedade responsabilidades passíveis de desestatização, no novo quadro do Estado ativador<sup>485</sup>.

É precisamente na escola do gerencialismo que encontramos a base da crítica ao modelo burocrático-administrativo weberiano. Para aquela escola, os sistemas de gestão privada são objetivamente superiores aos modelos de gestão pública. A influência do *managerialism* fez-se sentir, em Portugal, essencialmente a partir da década de noventa do século XX, incidindo na desregulação e atenuação do formalismo, na delegação de competência, na descentralização administrativa e na descentralização vertical ou hierárquica<sup>486</sup>.

Note-se que, em havendo uma partilha do exercício da função administrativa entre a esfera pública e a esfera privada, exige-se, também, uma partilha de responsabilidades pela atividade

---

<sup>484</sup> Cfr. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Paradigmas de Estado e Paradigmas de Administração Pública**. In Moderna Gestão Pública. Dos Meios aos Resultados, Ata Geral do 2.º Encontro INA, Oeiras: INA/Fundação Gulbenkian, 2000, fl. 26.

<sup>485</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 150.

<sup>486</sup> Cfr. MADUREIRA, César; RODRIGUES, Miguel. **A Administração Pública do Século XXI: Aprendizagem Organizacional, Mudança Comportamental e Reforma Administrativa**. In Comportamento Organizacional e Gestão, Vol. 12, n.º 2, Oeiras: INA, 2006, fl. 155.

desenvolvida. As responsabilidades surgem, por isso, fragmentadas e dispersas, tornando por vezes difícil saber “*qui est responsable auprès de qui, et pour quoi?*”. Neste sentido, não deixamos de aflorar a questão das responsabilidades públicas e privadas decorrentes do fenómeno tratado, situada no momento pós-privatização<sup>487</sup>.

Com efeito, sendo a segurança uma atividade dominada pela execução de tarefas públicas necessárias e irrenunciáveis, não recai sobre o Estado o dever de assumir, de modo solitário, a execução dessas tarefas, mas sim o dever estatal de garantia, representado como o “dever ou a incumbência constitucionalmente imposta ao Estado de garantir ou assegurar a realização de certos fins”. Neste contexto, a privatização de tarefas ou da sua simples execução na área da segurança, porque se reporta a tarefas tradicionalmente públicas e inerentes à proteção de direitos fundamentais, coloca o Estado numa posição de garante, isto é, compelido a garantir a efetiva realização dos fins de interesse público associados à privatização<sup>488</sup>.

Quer isto dizer que o Estado não detém, mesmo no domínio da segurança interna, uma responsabilidade pública de execução de todas as tarefas, mas sim uma responsabilidade de garantia da realização dessas tarefas, mesmo que não sejam por ele executadas. Nestas condições, é possível a privatização no âmbito da execução de tarefas públicas ou, mesmo, a privatização material de tarefas (parcial) que não envolvam, porém, o recurso a meios e instrumentos de ação reservados ao Estado, isto é, desde que não sejam tarefas privativas ou exclusivas do Estado<sup>489</sup>.

O conceito de privatização da Administração Pública carrega uma pluralidade de acepções, de modo que não será adotada uma definição rígida, seja ela obtida na dogmática jurídica ou na doutrina. Esta circunstância deve-se, em boa parte, ao fato de existirem “diversas realidades no mundo do Direito (...) passíveis de se reconduzir a fenómenos de privatização”<sup>490</sup>. Para se falar em privatização da Administração, requer-se a existência de uma missão ou incumbência que haja

---

<sup>487</sup> Cfr. ADAM CRAWFORD, Adam. **Partenariat et responsabilité à l'ère managériale : Retour sur l'expérience britannique**. In MELCHIOR, Philippe (dir.) — Les Partages de la Sécurité : Médiation, Partenariat, Proximité. Les Cahiers de la Sécurité Intérieure n.º 33, Paris: Institut des Hautes Études de la Sécurité Intérieure, 1998, p. 78.

<sup>488</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 160.

<sup>489</sup> Cfr. CLEMENTE, Pedro José Lopes Clemente. **O Paradigma da Polícia Privada**. In VALENTE, Manuel Monteiro Guedes (coord.) — Estudos de Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, Coimbra: Livraria Almedina, 2004, fl. 363.

<sup>490</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Coordenadas Jurídicas da Privatização da Administração Pública**. In Os Caminhos da Privatização da Administração Pública, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 36.

sido objeto de apropriação pelo Estado. Significa, portanto, que sem publicização de uma função não pode haver privatização<sup>491</sup>.

Num sentido lato, por privatização da Administração Pública entende-se todo o processo jurídico que provoque a deslocação de um bem público ou de uma função pública, isto é, objeto de prévia *publicatio* para o setor privado<sup>492</sup>. Quer isto dizer que a privatização provoca a transferência de uma atividade administrativa cujo exercício, antes disciplinado pelo *ius publicum*, passa a submeter-se, em regra, ao *ius privatum*, sem embargo para eventuais vinculações das entidades privadas pelo Direito Administrativo. Contudo, importa deixar claro que um processo de privatização administrativa não pressupõe sempre uma *despublicatio* do bem ou da atividade envolvida, embora apenas neste caso se possa falar de uma privatização autêntica<sup>493</sup>.

No quadro da polissemia do termo tratado, Paulo Otero apresenta-nos o recorte dos oito principais conceitos jurídicos de privatização. Num primeiro momento, pode-se falar em privatização da regulação administrativa da sociedade, que corresponde ao método pelo qual o Estado devolve ou transfere para certas entidades privadas o poder de criação de normas jurídicas reguladoras das respetivas atividades, reduzindo ou suprimindo, deste modo, a intervenção pública no processo de regulação<sup>494</sup>.

Num segundo sentido, há a privatização do direito regulador da Administração, sendo, basicamente, é entendida como a forma pela qual o Estado determina a aplicação do direito privado à função administrativa desenvolvida por uma entidade pública, sem prejuízo das vinculações públicas a que está sujeita (respeito pelos direitos fundamentais e pelos princípios constitucionais da atividade administrativa). Alguns autores falam aqui de uma fuga da atividade administrativa para o direito privado<sup>495</sup>.

---

<sup>491</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 324.

<sup>492</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 464.

<sup>493</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 152.

<sup>494</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 466.

<sup>495</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 467.

Em seguida, pode-se falar da privatização do acesso a uma atividade econômica, onde permite-se, com esta forma, uma privatização de áreas de intervenção econômica até então vedadas à iniciativa econômica privada, isto é, que eram exploradas em regime de monopólio por entidades de personalidade público jurídica de direito público<sup>496</sup>. Em uma quarta acepção, há a privatização do capital social de entidades empresariais públicas, que se verifica quando haja “abertura a entidades privadas do capital social de sociedades cuja titularidade do capital pertence na totalidade ou em parte a entidades públicas”, podendo traduzir-se na “utilização da oferta pública de venda em bolsa, de subscrição pública ou da simples venda direta”<sup>497</sup>.

Pode-se falar, ainda, na privatização dos critérios substantivos de decisão pública, que representa o procedimento por meio do qual, o decisor administrativo recorre a instrumentos do mercado, adotando critérios materiais de decisão típicos das empresas privadas, na prossecução do interesse público<sup>498</sup>. Em sexto lugar, há a privatização dos mecanismos de controle da Administração, que se traduz-se no recurso a entidades do setor privado para o controle da Administração Pública, o que se sucede, com particularidade, no controle financeiro de entidades públicas, por meio de “serviços auditorias, consultorias e avaliação de estruturas do setor público empresarial, do setor público administrativo e até do próprio Tribunal de Contas”<sup>499</sup>.

Dando continuidade ao estudo, pode-se falar em privatização das formas organizativas da Administração: Integram-se aqui as entidades administrativas privadas (entidades formalmente privadas). Traduz-se na transformação de uma entidade pública numa entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, resumindo-se a um aproveitamento ou utilização instrumental de formas organizativas tipicamente privadas, sem que haja qualquer transferência para fora do setor público<sup>500</sup>.

Por fim, ocorre a privatização da gestão ou exploração de tarefas administrativas: Este fenômeno de privatização é, sem dúvida, o que mais interessa para o nosso estudo, referindo-se ao processo de conceder a pessoas singulares ou coletivas de direito privado a gestão ou a exploração

---

<sup>496</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 474.

<sup>497</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Coordenadas Jurídicas da Privatização da Administração Pública**. In Os Caminhos da Privatização da Administração Pública, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, fl. 42.

<sup>498</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 477.

<sup>499</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 480.

<sup>500</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Coordenadas Jurídicas da Privatização da Administração Pública**. In Os Caminhos da Privatização da Administração Pública, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, fl. 44.



de tarefas ou funções administrativas que, até então, eram desenvolvidas por serviços públicos, “determinando que os respetivos «meios de produção» de propriedade pública passem a integrar, segundo o artigo 82.º, n.º 3, da Constituição, o setor privado”<sup>501</sup>.

Paulo Otero situa aqui a privatização de tarefas de polícia, salientando que este processo de privatização “envolve sempre um elevado grau de precariedade decorrente de o Estado (...) manter a responsabilidade última pelo efetivo e eficiente funcionamento das tarefas públicas em causa”. Por assumir essa responsabilidade, “goza de amplos poderes de conformação, fiscalização e sancionamento sobre a atividade desenvolvida pela entidade privada, podendo ainda revogar a concessão a todo o tempo”<sup>502</sup>.

No quadro destes dois últimos sentidos de privatização apresentados, Pedro Gonçalves refere-se a uma privatização no âmbito da execução de tarefas públicas. Trata-se de uma forma de privatização que não provoca a *despublicatio* da tarefa associada, o que significa, portanto, que a sua natureza jurídica permanece pública. A titularidade da tarefa continua a pertencer ao Estado, existindo apenas a participação de uma entidade privada na sua execução. Quer isto dizer que o Estado deve sempre assumir uma responsabilidade pela execução e não apenas uma responsabilidade de garantia<sup>503</sup>.

Neste domínio conceitual, o Autor apresenta duas figuras distintas: a privatização funcional e a privatização orgânica. No caso da primeira modalidade, a entidade privada (em regra, um particular) limita-se a desenvolver uma atividade de que resulta um contributo que interessa diretamente para a execução de uma função pública exercida pela Administração. Age, por isso, como um mero “instrumento”, um “colaborador auxiliar” contratado, ao serviço de uma entidade pública, atuando no espaço de competências funcionais próprias, e provido, muitas vezes, de capacidades técnicas e materiais que a Administração Pública não possui. Pelo exposto, não estamos perante um exercício privado de funções públicas, já que a responsabilidade pela gestão e a efetiva execução da tarefa permanecem nas mãos da Administração. É precisamente por a gestão e responsabilidade pela execução permanecerem públicas e por não ser afetada à organização da

---

<sup>501</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2014, fl. 472.

<sup>502</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Coordenadas Jurídicas da Privatização da Administração Pública**. In Os Caminhos da Privatização da Administração Pública, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, fl. 41.

<sup>503</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 323.

Administração, que esta modalidade de privatização não carece de reserva de lei, e que a responsabilidade civil da função administrativa perante os cidadãos-administrados é, em regra, do Estado<sup>504</sup>.

No caso da privatização orgânica, estamos perante um verdadeiro fenómeno de pluralização da Administração. A entidade privada é, nesta situação, investida de uma função pública, porquanto está incumbida da gestão ou direção geral da tarefa e da sua execução efetiva. Detém, por isso, uma responsabilidade pela gestão e execução de uma tarefa pública atribuída à Administração, sendo este o critério essencial para o desenho desta modalidade. Figuras típicas desta forma de privatização são a concessão e a delegação (legal ou administrativa) de funções públicas. Neste sentido, todos os casos de privatização de funções administrativas associados à criação de entidades formalmente privadas, consubstanciados, em regra, numa concessão, representam uma privatização orgânica formal. A delegação de tarefas públicas a particulares configura uma privatização orgânica material. Diferentemente da privatização funcional, o particular assume aqui a gestão e execução em si das tarefas associadas a uma determinada função pública, não operando, por isso, como mero colaborador auxiliar. Arca com a responsabilidade de gestão e execução da tarefa administrativa<sup>505</sup>.

Contrariamente à privatização funcional, a privatização orgânica envolve, muitas vezes, o exercício de poderes públicos administrativos, essenciais à execução da tarefa pública, cuja responsabilidade a entidade privada detém, já que atua em “substituição” da Administração. Trata-se, por isso, de uma modalidade que envolve um risco considerável para a Administração Pública, pelo simples fato de perder a direção global da tarefa, o que justifica uma reserva de lei institucional, um controle público imperativo e uma vinculação direta e imediata pelo Direito Administrativo<sup>506</sup>.

---

<sup>504</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 348.

<sup>505</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 396.

<sup>506</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 1028.

Ademais, quando a entidade privada atua em substituição da Administração, investida de poderes e submetida a vinculações públicas em escala semelhante para a entidade pública delegante ou concedente da função administrativa, deve assumir uma responsabilidade civil pelos danos decorrentes da sua atividade, passando o Estado a carregar, apenas, uma responsabilidade subsidiária, uma responsabilidade última, apurada em derradeira instância. Por estas razões, compreende-se que a entidade privada está autorizada a tomar decisões externas, com influência na esfera jurídica de terceiro, no âmbito da execução de uma tarefa que lhe foi cometida pela Administração, fato que nunca pode suceder no contexto da privatização funcional<sup>507</sup>.

Em ambos os casos, fala-se de formas de privatização que não provocam a deslocação da titularidade da tarefa. Na vertente de uma atividade administrativa, fala-se de uma privatização de tarefas, entendida como a “deslocação de uma tarefa ou função pública para o setor privado”. Este processo pode decorrer de duas formas diferentes: nos casos em que exista uma renúncia pública à tarefa ou uma decisão pública expressa que motive a *despublicatio* da atividade, estamos perante uma privatização material de tarefas (públicas), que pode ser total (quando o Estado se desvincule completamente da tarefa) ou parcial (nas situações em que o Estado conserve a obrigação de a executar também)<sup>508</sup>.

Já nos casos em que se verifique uma mera desintervenção ou desocupação silenciosa do Estado no quadro de uma atividade que, até aí, era pública, a consequente ocupação por particulares consubstancia uma privatização de fato ou dissimulada. Esta modalidade pode decorrer, ainda, da incapacidade da Administração Pública em manter uma prestação pública com a qualidade e quantidade exigida pelos cidadãos. Este “abandono” ao nível da satisfação qualitativa e quantitativa dos serviços públicos, por vezes, em domínios de intervenção tradicional do Estado, conduz (ou pode conduzir) a uma ocupação, por parte de entidades privadas, de uma lacuna criada,

---

<sup>507</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas.** Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 1030.

<sup>508</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas.** Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 153.

uma circunstância que gerou condições, por exemplo, para o crescimento da atividade de segurança privada em espaços públicos<sup>509</sup>.

Não obstante, é evidente que o Estado não pode, de forma arbitrária ou sem razões de fundo, recorrer à privatização de uma tarefa ou função pública ou à outorga de poderes públicos sem basear-se numa especial justificativa. A opção por uma forma jurídico-privada de organização deve sempre fundar-se, em abstrato, em proveitos ou vantagens para o princípio da prossecução do interesse público e em prol do princípio da participação dos particulares na Administração Pública, retirando-se daqui a devida legitimidade<sup>510</sup>.

Importante acrescentar, ainda, que a responsabilidade pública ou, melhor, a garantia estatal, assume diversos graus, consoante a modalidade de privatização e a tarefa envolvida. Diremos, pois, que o grau máximo pende sobre as tarefas exclusivas ou privativas do Estado em que, aliás, não se vislumbra a possibilidade de qualquer forma de privatização. Acontece, assim, com as funções que se prendem com o emprego da violência legítima, cujo monopólio deve ser exclusivo do Estado, no que concerne à quase totalidade de entendimentos. É precisamente neste campo, relativo, em regra, ao domínio da segurança pública, que as responsabilidades públicas são mais vincadas. Esclareça-se, porém, que não queremos com isto dizer que as tarefas de segurança pública não são suscetíveis de privatização<sup>511</sup>.

A privatização de funções públicas de segurança de um país, seja externa ou interna, representa um processo que envolve “riscos especiais” para o Estado, por se cuidar de uma atividade predominantemente agressiva, marcada por relações externas que implicam uma influência na esfera jurídica dos cidadãos. Trata-se de um processo de participação da sociedade num domínio de funções clássicas, tradicionalmente desenvolvidas pela Administração do Estado, em que esquemas como os da parceria ou da participação dos administrados teriam sido inconcebíveis nestes termos, até há alguns anos. A função pública de segurança parece estar em

---

<sup>509</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 154.

<sup>510</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 1000.

<sup>511</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 163.

crise ou, pelo menos, assiste-se a uma transformação do modelo. O que importa saber é se a concretização do princípio da participação dos particulares na Administração se pode estender a todos os domínios da segurança interna e, quando haja privatização administrativa, em que escala se pode conceder a execução de tarefas públicas de segurança<sup>512</sup>.

A possibilidade de privatização de funções policiais em todos os domínios da segurança interna não significa que haja lugar para a participação de entidades privadas em todas as tarefas de segurança pública. Dito de outro modo, existem limites à privatização de funções policiais que surgem, desde logo, na determinação da própria forma de privatização, impondo-se, assim, a inadmissibilidade de certas modalidades privatizadoras em relação a determinadas tarefas. A própria natureza de certas tarefas públicas impõe, também, limites à privatização de funções de segurança pública<sup>513</sup>.

No essencial, não podem ser confiadas a pessoas de direito privado quaisquer tarefas que envolvam, a título principal ou necessário, o exercício de funções e poderes exclusivos de autoridade. Nesses termos, Paulo Otero aduz que “o objeto social de uma entidade organizada sob forma jurídico-privada que constitua uma atividade que envolve o exercício normal de poderes de autoridade ou de uma atividade típica e nuclear da função administrativa deve considerar-se contrário à ordem pública”<sup>514</sup>.

No mesmo sentido, Pedro Gonçalves menciona que a criação de uma entidade privada para o exercício, a título exclusivo ou principal, de funções públicas de autoridade, ou que, embora próximas, conexas e até associadas ao exercício de poderes de autoridade, revistam carácter essencial ou predominantemente técnico (tarefas de verificação e de certificação), representa um abuso ou uma perversão das formas organizativas do direito privado, rematando com a ideia de que se trata, aliás, de “um abuso sem qualquer justificação e, além disso, sem qualquer benefício,

---

<sup>512</sup> Cfr. AMADEU. **Polícias, Sociedades e Culturas nos Tempos Modernos. Sua Incidência na Formação Policial.** In: A Polícia ao Serviço do Cidadão, Textos da Conferência Internacional 2004, Queluz: Inspeção-geral da Administração Interna, 2004, fl. 68.

<sup>513</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas.** Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 155.

<sup>514</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Setor Empresarial do Estado.** Coimbra: Coimbra Editora, 1998, fl. 240.

posto que uma opção dessas teria como consequência a sujeição de toda a atuação da entidade privada a um regime de direito administrativo”<sup>515</sup>.

A privatização administrativa não pressupõe sempre o envolvimento de poderes públicos. Do mesmo modo, as funções de segurança não arrogam sempre esses poderes, surgindo, no quadro da privatização da administração da segurança, diversas tarefas exercidas por atores privados. Assim acontece com a atividade de segurança privada que, no domínio da cooperação com as forças de segurança no tocante à prevenção da criminalidade, exercem tarefas privadas de interesse público. Não obstante, importa esclarecer que a mera proteção privada de pessoas e bens não consubstancia um fenómeno de privatização de funções públicas de segurança, dado que, nestes casos, “está envolvida a execução de uma tarefa que pertence à esfera dos particulares e que não resulta da transferência do Estado”<sup>516</sup>.

Outros casos existem em que, porém, a atividade dos trabalhadores de empresas de segurança privada se faz no domínio do direito público (por exemplo, revistas de prevenção e segurança efetuadas por vigilantes de segurança privada no controle de acesso a determinados locais), tratando-se, por isso, de tarefas públicas executadas por agentes privados. Assim pode suceder no quadro da imposição legal de adoção de sistemas de segurança (autoproteção), em que o Estado ativa responsabilidades privadas dos particulares na execução de uma função de que é titular e pela qual continua a ser responsável<sup>517</sup>.

A convivência do setor público com o setor privado é uma realidade fática e jurídica. Na atualidade, a realização do interesse público (genericamente entendido como as necessidades e interesses de uma pluralidade de pessoas, de um público) deixou de ser uma missão exclusiva e do monopólio do Estado-administração. A complexidade da vida em sociedade tem conduzido o

---

<sup>515</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 406.

<sup>516</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 162.

<sup>517</sup> Cfr. CLEMENTE, Pedro José Lopes. **A Polícia em Portugal — Da Dimensão Política Contemporânea da Seguridade Pública**. 2 Vols. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade Técnica de Lisboa, 2000, fl. 358.

Estado a socorrer-se das mais diversas estratégias para aliviar o exercício de certas tarefas administrativas, atingindo, muitas vezes, a esfera da segurança interna<sup>518</sup>.

Dessa forma, o Estado, enquanto responsável pela realização de um extenso leque de tarefas públicas, vê-se obrigado a recorrer a outras figuras jurídicas, sofrendo uma reconfiguração ou, talvez melhor, uma descaracterização do modelo de Estado de que se partiu. Com efeito, na Administração Pública em sentido orgânico ou subjetivo cabem outros organismos e entidades que não se amoldam na administração estatal direta. Referimo-nos a um pluralismo organizativo da Administração, próprio de um moderno Estado de direito, marcado por um movimento de outorga de tarefas ou poderes públicos a entidades privadas e baseado em modelos de desconcentração e descentralização administrativas. Preceitos jurídicos atuais exigem e estimulam que assim seja a organização da Administração<sup>519</sup>.

Na década de setenta do século passado, perante o surgimento e crescimento da segurança privada nos Estados Unidos, BITTNER defendeu que a polícia pública deve ser a única depositária do recurso legítimo à força física, considerando este atributo como não negociável. Decorridos quarenta anos, parece não haver razões para crermos que esse monopólio esteja totalmente em validade, conforme se verificou, seja por uma análise histórica, seja pelos ordenamentos jurídicos existentes e já citados no trabalho. O fenómeno da privatização tem atingido, antes, os fins da prevenção criminal em sentido amplo<sup>520</sup>.

O fenómeno da privatização num Estado de cariz securitário e centralista muda de figura quando inserido, por exemplo, no contexto de uma democracia madura, com tendências políticas descentralizadoras ao nível de toda a função administrativa. Ou, ainda, do ponto de vista sociológico, uma sociedade tradicional e conservadora não aceita, com a mesma facilidade das nações mais modernas e abertas, uma privatização do exercício de funções de polícia. Se, para uns, o “Contrato Social” não reconhece legitimação aos privados para o desempenho de funções típicas do exercício da autoridade, para outros, a abertura deste espaço ao mercado não constitui qualquer ofensa às normas clausuladas no “Contrato”.

---

<sup>518</sup> Cfr. ANDRADE, J. C. Vieira de. **Interesse Público**. DJAP, Vol. V. Lisboa: s.e., 1993, fl. 275.

<sup>519</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **O Poder de Substituição em Direito Administrativo: Enquadramento Dogmático-Constitucional**. Lisboa: Vol. I e II, Lex, 1995, fl. 745.

<sup>520</sup> Cfr. BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. Trad. Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2003, fl. 50.

Interessa, ainda, deixar assente que a delegação de poderes públicos de autoridade em particulares não representa uma verdadeira transferência, porque a titularidade dos poderes delegados permanece nas mãos do Estado. Dá-se, apenas, uma transferência do exercício, de que resulta, portanto, uma cisão entre a titularidade e o exercício<sup>521</sup>.

A noção de serviço público tem variado no tempo e no espaço, juntamente com a concepção de quais desses serviços poderiam ser delegados a particulares. A evolução social, econômica, tecnológica e jurídica acarreta transformações importantes na própria caracterização das atividades que devem ser prestadas pelo Estado. Por outro lado, em razão do quadro normativo diverso, algumas atividades podem ser classificadas como serviço público em determinado país e como atividades econômicas em outros países<sup>522</sup>.

Constitui traço de unanimidade na doutrina a dificuldade de definir, com precisão, serviços públicos. Trata-se, na verdade, de expressão que admite mais de um sentido, e de conceito que, sobre ter variado em decorrência da evolução do tema relativo às funções do Estado, apresenta vários aspectos diferentes entre os elementos que o compõem. É conhecida a assertiva, segundo a qual os serviços públicos constituiriam a própria essência do Estado. Desse momento em diante, porém, foi tão profunda a alteração introduzida na concepção das atividades estatais que na França se chegou a considerar que estava em crise a noção de serviço público<sup>523</sup>.

Na França, a noção de serviço público foi objeto de construção doutrinária e jurisprudencial pelo Conselho de Estado<sup>524</sup>. A teorização do serviço público na França ficou a cargo da denominada "Escola do Serviço Público" ou "Escola de Bordeaux", no início do século XX. Léon Duguit, fundador da referida Escola, substitui a soberania (*puissance*) pela noção de serviço público como fundamento do Direito Público, compreendido como toda e qualquer atividade que atendesse às necessidades coletivas<sup>525</sup>. Gaston Jèze, por outro lado, afastando-se da noção sociológica apresentada por Duguit, defendeu uma noção predominantemente jurídica de serviço

---

<sup>521</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 948.

<sup>522</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2017, fl. 373.

<sup>523</sup> Cfr. CRETILLA JUNIOR, José. **Conceito Moderno de Serviço Público**. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/66490/69100>.

<sup>524</sup> Cfr. GROTTI, Dinorá Adelaide Mussetti. **O serviço público e a Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003, fl. 20.

<sup>525</sup> Cfr. DUGUIT, Léon. **Las transformaciones generales del derecho**. Buenos Aires: Heliasta, 2001, fl. 37.



público, considerando-o como atividade prestada, direta ou indiretamente, pelo Estado, sob regime de direito público<sup>526</sup>. Por fim, Maurice Hauriou, em contraposição à Escola do Serviço Público, não considerava o serviço público como o centro do Direito Administrativo, mas, sim, o poder de império estatal, reconhecendo, no entanto, que o serviço público representaria um limite ao poder estatal<sup>527</sup>.

Os Estados Unidos, por sua vez, não adotam a noção de serviço público francesa. É importante notar que o próprio Direito Administrativo norte-americano é recente e remonta à necessidade de intervenção crescente do Estado na área social e econômica, notadamente por intermédio das agências. Costuma-se dizer, por isso, que o Direito Administrativo norte-americano é basicamente o "direito das agências". Em razão do caráter liberal do Estado norte-americano, as atividades econômicas, com raras exceções, sempre foram livres aos particulares (livre-iniciativa). No entanto, determinadas atividades, em razão do forte relevo social envolvido, são destacadas pelo Estado e submetidas ao poder de polícia mais intenso. São as denominadas *public utilities*, consideradas atividades privadas sujeitas à regulamentações e a controles especiais (Estado Regulador)<sup>528</sup>.

É possível afirmar que a principal distinção entre o serviço público francês e as *public utilities* encontra-se na titularidade da atividade: enquanto o serviço público é de titularidade do Estado, as *public utilities* são titularizadas pelos particulares, com limitações (poder de polícia) colocadas pelo Estado. A tendência atual é a aproximação da noção francesa de serviço público e as *public utilities* norte-americanas, notadamente pela aproximação dos sistemas jurídicos da *common law* e do romano-germânico, naquilo que pode ser denominado de "globalização jurídica"<sup>529</sup>.

Nesse contexto, a doutrina tem destacado a nova noção de serviço público, adotada no âmbito da União Europeia, que representaria, em última análise, a aproximação entre o serviço público francês e as *public utilities* norte-americanas. O Direito Comunitário Europeu, ao mencionar os "serviços universais" ou "serviços de interesse econômico geral", consagra o

---

<sup>526</sup> Cfr. JEZE, Gastón. **Les principes généraux du droit administratif**. Paris: Dalloz, 2005. t. II, fl. 07.

<sup>527</sup> Cfr. HAURIOU, Maurice. **Précis de droit administratif et de droit public**. Paris: Dalloz, 2002, fls. 08/14.

<sup>528</sup> Cfr. CARBONELL, Eloísa; MUGA, José Luis. **Agências y procedimiento administrativo en Estados Unidos de América**. Madrid: Marcial Pons, 1996, fl. 22.

<sup>529</sup> Cfr. PUIGPELAT, Oriol Mir. **Globalización, Estado y derecho. Las transformaciones recientes del derecho administrativo**. Madrid: Civitas, 2004, fl. 63.

princípio da concorrência na prestação de atividades econômicas de interesse geral, retirando a exclusividade do Estado. Os serviços de interesse econômico geral têm gerado intenso debate na doutrina europeia, especialmente nas tentativas de caracterizá-los ora como serviços públicos, ora como *public utilities*. Por um lado, esses serviços não são titularizados, ao menos com exclusividade, pelo Estado (princípio da concorrência e do livre acesso). Por outro lado, tais serviços submetem-se à forte interferência estatal, em razão da presença do interesse público<sup>530</sup>.

É lícito apontar algumas tendências do gênero serviço público na atualidade, como a submissão do serviço público ao regime de competição (concorrência), admitindo-se, apenas excepcionalmente, o monopólio ou a exclusividade na sua prestação e a desverticalização ou fragmentação do serviço público (*unbundling*), dissociando as diversas etapas de prestação e atribuindo-as aos particulares, com o intuito de evitar a concentração econômica ou o abuso econômico. Pode-se citar, ainda, o compartilhamento compulsório das redes e infraestruturas (*essential facilities doctrine*) necessárias à prestação dos serviços públicos e a redução das hipóteses de titularidade exclusiva do Estado e o incremento de serviços públicos de titularidade compartilhada com os particulares<sup>531</sup>.

Visando a um interesse público, os serviços públicos se incluem como um dos objetivos do Estado. É por isso que são eles criados e regulamentados pelo Poder Público, a quem também incumbe a fiscalização. É claro que as relações sociais e econômicas modernas permitem que o Estado delegue a particulares a execução de certos serviços públicos, conforme já acima aludido. No entanto, essa delegação não descaracteriza o serviço como público, vez que o Estado sempre se reserva o poder jurídico de regulamentar, alterar e controlar o serviço<sup>532</sup>.

Como o serviço é instituído pelo Estado e alveja o interesse coletivo, nada mais natural que ele se submeta a regime de direito público. Na verdade, não se precisa admitir que a disciplina seja integralmente de direito público, porque, como é sabido, alguns particulares prestam serviços em colaboração com o Poder Público. Embora nessas hipóteses incidam algumas regras de direito privado, nunca incidirão elas integralmente, sendo necessário que algumas normas de direito público disciplinem a prestação do serviço. Pode-se até mesmo dizer que nesses casos o regime

---

<sup>530</sup> Cfr. JUSTEN, Monica Spezia. **A noção de serviço público no direito europeu**. São Paulo: Dialética, 2003, fl. 184.

<sup>531</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2017, fl. 375.

<sup>532</sup> Cfr. ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Direito dos serviços públicos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, fl. 147.

será *híbrido*, predominando, porém, o regime de direito público quando em rota de colisão com o de direito privado<sup>533</sup>.

Quer isto dizer que, o exercício de uma função administrativa, ainda que por parte de uma entidade privada, há de implicar uma vinculação, em maior ou menor grau, pelos princípios de Direito Administrativo. O fato de o direito privado se assumir como o direito próprio das entidades privadas não afasta a sujeição destas entidades aos princípios constitucionais dirigidos à atividade administrativa pública, devendo, ainda, a atuação privada processar-se no respeito pelos direitos fundamentais<sup>534</sup>.

O Direito Administrativo aplica-se a quaisquer entidades que exerçam funções administrativas, não relevando a sua natureza, sempre que atuem munidos de poderes públicos ou a sua atividade seja regulada, de modo específico, por disposições de direito administrativo. Do mesmo modo, aplicam-se a toda e qualquer atuação da Administração Pública, ainda que meramente técnica ou de gestão privada, os princípios gerais da atividade administrativa e as disposições do Código de Procedimento Administrativo que concretizem preceitos constitucionais<sup>535</sup>.

Importante acrescentar que a investidura de particulares no exercício de tarefas administrativas envolvendo poderes de autoridade tem dois limites: primeiro, ela não pode ter por objeto matérias que de forma explícita ou implícita estejam constitucionalmente reservadas para a Administração Pública; segundo, ela deve ser uma situação excecional ou pelo menos quantitativamente menor no contexto global da administração pública<sup>536</sup>.

Independentemente das posições jurídico-dogmáticas adotadas nesta matéria, certo é que a literatura jurídica dominante aponta para a proibição de delegação de prerrogativas e poderes públicos de autoridade sempre que a delegação atormente princípios constitucionais estruturantes do Estado de direito democrático, sendo certo, ainda, que esta delegação deve constituir uma

---

<sup>533</sup> Cfr. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 31º ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, fl. 287.

<sup>534</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Legalidade e Administração Pública: O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade**. Coimbra: Almedina, 2003, fl. 823.

<sup>535</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Legalidade e Administração Pública: O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade**. Coimbra: Almedina, 2003, fl. 823.

<sup>536</sup> Cfr. MOREIRA, Vital. **Administração Autónoma e Associações Públicas**. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, fl. 546.

exceção a uma regra ou a uma reserva constitucional cuja existência devemos, pelo menos por intuição, reconhecer. Com efeito, a questão constitucional do exercício de poderes públicos por entidades privadas prende-se, antes de mais, com limites e condições de delegação. Deste modo, a extrapolação das fronteiras que demarcam os limites jurídico-constitucionais da delegação implica automaticamente a sua impraticabilidade<sup>537</sup>.

Note-se que, nos Estados em que é corriqueira a privatização de serviços militares, tal delegação é feita por meio de contrato administrativo de prestação de serviços militares e de segurança com uma PMSC, conforme se verificou nos tópicos relativos ao Reino Unido e os EUA. Já nos demais, em que essa delegação fica restrita a determinadas atividades de menor importância e que são complementares às forças de segurança oficiais, houve a opção de delimitar quais seriam essas atividades e elencar os requisitos para obtenção de uma licença ou autorização.

Em termos gerais, pode-se definir a licença como o ato vinculado por meio do qual a Administração confere ao interessado consentimento para o desempenho de certa atividade. Não são todas as atividades que reclamam a licença do Poder Público. Há, no entanto, algumas atividades que o indivíduo só pode exercer de forma legítima se obtiver o necessário ato administrativo de licença. Por meio da licença, o Poder Público exerce seu poder de polícia fiscalizatório, verificando, em cada caso, se existem, ou não, óbices legais ou administrativos para o desempenho da atividade reivindicada<sup>538</sup>.

Embora sejam estudadas em tópicos separados, a licença, a permissão e a autorização enquadram-se, por suas peculiaridades, na categoria dos atos de consentimento estatal. Podem encontrar-se três aspectos que aproximam as espécies dessa categoria: todos decorrem de anuência do Poder Público para que o interessado desempenhe a atividade; nunca são conferidos *ex officio*, ou seja, dependem sempre de pedido dos interessados; e são sempre necessários para legitimar a atividade a ser executada pelo interessado. Autorizada doutrina denomina os atos de consentimento estatal de atos negociais, porque retratam a conjugação de vontades por parte da Administração e

---

<sup>537</sup> Cfr. GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005, fl. 940.

<sup>538</sup> Cfr. MARINHO, Armando de Oliveira e FILHO, Zairo Lara. **Programa de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Livraria Eldorado, fl. 99.

do interessado, expressão oriunda de “*atti amministrativi negoziali*”, cunhada por autores italianos. Todavia, há crítica pertinente com relação a tal denominação, visto que propriamente um *negócio jurídico* no caso, mas sim um interessado que pede o consentimento, de um lado, e, de outro, a Administração, que concede ou nega o consentimento<sup>539</sup>.

Três são os aspectos de relevo que devem ser examinados em relação à licença. O primeiro deles é a sua natureza. Trata-se de ato *vinculado*, porque o agente não possui qualquer liberdade quanto à avaliação de sua conduta. Se o interessado preenche os requisitos legais para a concessão da licença, tem ele direito a obtê-la, e, se houver denegação, admissível será até mesmo possível o controle judicial da atividade administrativa para superar o abuso do direito por parte do Estado<sup>540</sup>.

O segundo fator que merece exame reside na iniciativa. O Poder Público não age *ex officio* para outorgar licenças. Depende sempre da deflagração processada pelo interessado, que solicita o consentimento. Por fim, deve ser realçado que o direito subjetivo do indivíduo à atividade que pretende desempenhar não se confunde com o desempenho em si. O direito preexiste à licença, mas o desempenho da atividade somente se legitima se o Poder Público exprimir o seu consentimento pela licença. Por essa razão é que deve o ato ter natureza declaratória. Exemplos comuns são as licenças para construir, de localização de estabelecimento e para exercer profissão regulamentada em lei<sup>541</sup>.

Sendo a licença um ato vinculado, deveria ela ter sempre o caráter de definitividade. Atos vinculados são definitivos, ou seja, uma vez consignado em lei o direito à atividade desejada pelo administrado, a licença, reconhecendo-lhe a possibilidade de exercício desse direito, não mais pode ser desfeita por ato posterior da Administração, salvo quando a própria lei estabelece prazo para a eficácia da licença. Se a lei não o faz, a licença será definitiva<sup>542</sup>.

Autorização é o ato administrativo pelo qual a Administração consente que o particular exerça atividade ou utilize bem público no seu próprio interesse. É ato discricionário e precário,

---

<sup>539</sup> Cfr. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo, Malheiros, 1993, fl. 169.

<sup>540</sup> Cfr. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 31º ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, fl. 120.

<sup>541</sup> Cfr. PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. **Direito administrativo**. São Paulo, Atlas, 1993, fl. 173.

<sup>542</sup> Cfr. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 31º ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, fl. 121.

características, portanto, idênticas às da permissão. É necessária a autorização quando a atividade solicitada pelo particular não pode ser exercida legitimamente sem o consentimento do Estado. No exercício de seu poder de polícia, porém, o Poder Público dá o seu consentimento no que se refere ao desempenho da atividade, quando não encontra prejuízo para o interesse público. Exemplos de autorização: autorização para estacionamento de veículos particulares em terreno público; autorização para porte de arma; autorização para fechamento de rua por uma noite para a realização de festa comunitária; a autorização para operar distribuição de sinais de televisão a cabo<sup>543</sup>.

Não obstante deva o interessado preencher certos requisitos previstos na lei, elementos esses que são vinculados para a Administração, o ato é discricionário, visto que a ela caberá, em última instância, avaliar os critérios de conveniência e oportunidade para a outorga, ainda que cumpridos aqueles requisitos pelo interessado. Significa, pois, que inexistente prévio direito subjetivo. O direito, em consequência, nasce com o ato administrativo de autorização.

Dada a sensibilidade da delegação do serviço público de segurança, configura-se pertinente a cada Estado avaliar e positivar na sua legislação, diante do seu quadro normativo e da sua concepção acerca do monopólio do uso da força pelo poder público, os requisitos legais para o exercício da atividade e optar pela outorga, seja de licença ou autorização.

#### 4.2. Controle administrativo e os obstáculos para o seu exercício

O controle do Estado pode ser exercido por meio de duas formas distintas, que merecem ser desde logo diferenciadas. De um lado, temos o *controle* político, aquele que tem por base a necessidade de equilíbrio entre os Poderes estruturais da República – o Executivo, o Legislativo e o Judiciário. Nesse controle, cujo delineamento se encontra na Constituição, pontifica o sistema de freios e contrapesos, nele se estabelecendo normas que inibem o crescimento de qualquer um deles em detrimento de outro e que permitem a compensação de eventuais pontos de debilidade de um para não deixá-lo sucumbir à força de outro. São realmente freios e contrapesos dos Poderes políticos. Esse tipo de controle nasceu da célebre teoria da separação de poderes, preconizada por LOCKE e MONTESQUIEU nos séculos XVII e XVIII. Vários são os casos que traduzem o controle político do Estado exercido entre os seus Poderes. O que ressalta de todos esses casos é a

---

<sup>543</sup> Cfr. PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. **Direito administrativo**. São Paulo, Atlas, 1993, fl. 175.

demonstração do caráter que tem o controle político: seu objetivo é a preservação e o equilíbrio das instituições democráticas do país<sup>544</sup>.

O controle administrativo tem linhas diversas. Nele não se procede a nenhuma medida para estabilizar poderes políticos, mas, ao contrário, se pretende alvejar os órgãos incumbidos de exercer uma das funções do Estado – a função administrativa. Enquanto o controle político se relaciona com as instituições políticas, o controle administrativo é direcionado às instituições administrativas. Esse controle administrativo se consuma de vários modos, podendo-se exemplificar com a verificação de legalidade, ou não, dos atos administrativos e com a conveniência e oportunidade de condutas administrativas. Todos os mecanismos de controle neste caso são empregados com vistas à função, aos órgãos e aos agentes administrativos. Afinal, se a Administração tem vários fins, um deles, e dos mais importantes, é de controle de sua própria atividade<sup>545</sup>.

Não obstante o foco da presente análise seja o controle administrativo, é importante pontuar que, no caso de utilização de PMCs, para fins de auxílio às tropas oficiais em conflito armado externo, afigura-se extremamente importante o controle político. Trata-se de uma hipótese de guerra e, como tal, dificilmente a adesão de um país ao conflito se dá, apenas, por ato do Chefe de Estado. A Constituição Portuguesa determina que: “compete ao Presidente da República, nas relações internacionais (...) Declarar a guerra em caso de agressão efectiva ou iminente e fazer a paz, sob proposta do Governo, ouvido o Conselho de Estado e mediante autorização da Assembleia da República ou, quando esta não estiver reunida nem for possível a sua reunião imediata, da sua Comissão Permanente”<sup>546</sup>.

A intervenção da Assembleia da República, feita a título de autorização, vem a ser uma verdadeira decisão colegiada, na medida em que incide sobre uma proposta anteriormente formulada pelo Governo e que depois, nos seus contornos essenciais, se submeterá ao Chefe de Estado. Por força das circunstâncias de crise que rodeiam o estado de guerra, pode haver a substituição do plenário parlamentar pela Comissão Permanente da Assembleia da República, não tendo que a omissão de funcionamento do plenário ser estrutural – no caso de dissolução – e

---

<sup>544</sup> Cfr. MACHADO PAUPÉRIO, A. **Teoria Geral Do Estado**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1971, fl. 242.

<sup>545</sup> Cfr. DIEZ, Manuel Maria. **Manual de derecho administrativo**. Buenos Aires: Plus Ultra, 1980, fl. 36.

<sup>546</sup> Cfr. Art. 135º, al. c), da CRP.

podendo também ser de natureza funcional – férias parlamentares ou dias em que não está funcionando<sup>547</sup>.

Nessa matéria, a CF/88 trata a questão de forma semelhante no Brasil. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio no caso de declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira. Note-se que, ao solicitar autorização para decretar o estado de sítio ou sua prorrogação, relatará os motivos determinantes do pedido, devendo o Congresso Nacional decidir por maioria absoluta<sup>548</sup>. Em ambos os casos, o respectivo Poder Legislativo, ao analisar a pertinência de sancionar o ingresso no conflito armado, ao meu ver, poderia fazer um juízo de valor, ainda, maior no sentido de anuir ou não com o expediente de contratar uma PMC, a fim de auxiliar o Estado na guerra. Trata-se, claramente, de hipótese de controle político.

O controle administrativo da Administração Pública tem dois pilares de sustentação. O primeiro deles é o princípio da legalidade, reconhecidamente o mais importante em termos de função administrativa. Partindo-se da premissa de que esta função se desenvolve de forma subjacente à lei e que os agentes não têm aquela vontade livre que caracteriza os particulares em geral, perceber que tudo quanto se processe no âmbito da Administração Pública há de estar adstrito ao que a lei determina. Se administrar significa aplicar a lei de ofício, com muito maior razão, será necessário que se possa ter à mão instrumentos eficientes para controlar a legalidade das condutas administrativas<sup>549</sup>.

O outro princípio de relevo é o das *políticas administrativas*, ou seja, o poder que tem a Administração de estabelecer suas diretrizes, suas metas, suas prioridades e seu planejamento para que a atividade administrativa seja desempenhada da forma mais eficiente e rápida possível. Neste ponto, não se pode perder de vista que o único alvo da atividade administrativa tem que ser o interesse público, e, sendo assim, é este mesmo interesse que estará a exigir o controle da

---

<sup>547</sup> Cfr. GOUVEIA, Jorge Barcelar. **Estado de Guerra**. Disponível em: [http://www.fd.unl.pt/Anexos/Conteudos/eads\\_es02.pdf](http://www.fd.unl.pt/Anexos/Conteudos/eads_es02.pdf).

<sup>548</sup> Cfr. Art. 137 da CF/1988.

<sup>549</sup> Cfr. FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1979, fl. 05.



Administração, não somente em sede de legalidade, mas também no que diz respeito aos objetivos a serem alcançados através da função de gerir os negócios da coletividade.

Não há dúvidas de que os serviços militares e de segurança só podem ser exercidos, de forma legítima, em um Estado, nos termos em que a legislação lhe autoriza. No capítulo anterior, há a demonstração que a amplitude do que pode ser delegado varia muito de local para local, mas o que importa visualizar é que todas as hipóteses consistem em delegação de serviço público, poder público ou função administrativa. E, sendo essa exercida por particulares, deve ser fiscalizada e controlada pelo titular do poder ou função, qual seja o Estado, por meio dos instrumentos de controle administrativo.

Contudo, inexistência de tratado internacional regulador das específicas atividades prestadas pelas empresas militares privadas, deixando ao crivo de cada Estado produzir a sua regulamentação. Ao nível nacional, a regulação das empresas, nos casos em que existe, varia no que respeita a diversos aspectos tais como a opção entre os modelos de mera proibição ou de alguma regulamentação, a aplicação extraterritorial de legislação penal e civil, a concessão de algum tipo de imunidade, a sua ligação à figura do mercenário ou, ainda, a exigência da obtenção de licenças específicas. Além da deficiência de regulamentação, faltam mecanismos de controle e inspeção em nível internacional<sup>550</sup>.

O controle administrativo é deveras mais difícil nos casos da delegação de serviços militares, sobretudo quando prestados no exterior. As baixas não militares não constam dos relatórios militares oficiais. O que impede, muitas vezes, de saber quem é a pessoa física contratada que exerce as atividades. Existe, ainda, a dificuldade em fiscalizar a efetiva realização de serviços, já que em grande parte são realizados ou em território externo ou em sigilo. Dessa forma, em alguns casos, são cobrados sem serem prestados ou sofrendo um significativo superfaturamento nos orçamentos<sup>551</sup>.

Trata-se o caso de clara manifestação de uma Administração Pública invisível, o que significa, nos termos do Paulo Otero, ilustre professor doutor da Universidade de Lisboa, uma

---

<sup>550</sup> Cfr. KOWALSKI, Mateus. **Novas gerras, novos actores: As empresas militares privadas**. In: Nação de Defesa, nº 124, 2009, fl. 273.

<sup>551</sup> Cfr. KOWALSKI, Mateus. **Novas gerras, novos actores: As empresas militares privadas**. In: Nação de Defesa, nº 124, 2009, fl. 268.

estrutura pública dominada pelo secretismo da sua organização, dos seus elementos humanos e até dos propósitos do seu próprio agir, envolvendo a prossecução dos interesses públicos que correspondem à atividade desenvolvida pelos serviços secretos do Estado, sendo também possível incluir os serviços de inteligência ou de informações referentes à salvaguarda da independência nacional, à estratégia de defesa militar e à garantia da segurança interna<sup>552</sup>.

Existem, igualmente, relatos de situações em que os donos dos grupos empresariais em que muitas vezes as empresas militares se encontram integradas ganham influência económica após um certo grau de segurança ter sido atingido, explorando concessões que tenham recebido e conquistando, assim, uma presença económica privilegiada no país em que a companhia militar operou<sup>553</sup>.

Ademais, a utilização das empresas são normalmente decididas ao nível do poder executivo, não sendo escrutinadas pelo restante dos órgãos de soberania e controle, podendo, inclusive, não ser de conhecimento da população em geral. Ao passo que, na utilização das forças armadas, é necessária a obediência aos objetivos estratégicos politicamente definidos, o regular cumprimento do orçamento e a observância de padrões definidos nacional e internacionalmente e de regras de hierarquia rigorosamente definidas<sup>554</sup>.

Acrescenta-se, ainda, a possibilidade de intervenção em locais onde os Estados não querem empenhar as suas forças armadas ou de locais em que a respectiva intervenção não seria bem aceita pela opinião pública ou mesmo pela comunidade internacional, designadamente no caso de conflitos internos. E, somada a quantidade de atores que, atualmente, lançam mão da contratação de empresas militares, como Estados, companhias privadas, organizações internacionais, grupos humanitários, torna, extremamente difícil o controle<sup>555</sup>.

---

<sup>552</sup> Cfr. OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Volume I. Coimbra: Almedina, 2014, fl. 216.

<sup>553</sup> Cfr. ADAMS, Thomas. **Private Military Companies: mercenaries for the 21st century**. In: Small Arms and Insurgencies. 13(2), 2002, fl. 54.

<sup>554</sup> Cfr. KOWALSKI, Mateus. **Novas guerras, novos actores: As empresas militares privadas**. In: Nação de Defesa, nº 124, 2009, fl. 271.

<sup>555</sup> Cfr. SPEARIN, C. **Private Security Companies and Humanitarians: A Corporate Solution to Securing Humanitarian Spaces**. In: International Peacekeeping, 2001, fl. 50.

#### 4.3. Mecanismos de controle administrativo utilizados pelos Estados sobre as empresas militares e de segurança privadas.

O direito internacional parte de um pressuposto de que os Estados têm o dever de evitar o cometimento de irregularidades no seu território e de proceder à respectiva investigação e, consequente, punição, se for o caso. Essa concepção deriva da soberania estatal, já que esta pressupõe que, diante do controle territorial, exista a aptidão de inibir e reprimir atividades ilícitas. Todavia, ausente o controle efetivo do território, ganha uma importância maior o controle que será realizado sobre as empresas militares pelo Estado contratante e pelo Estado em que a empresa é sediada<sup>556</sup>.

O referido documento de Montreux estatui claramente que os *host states* têm a obrigação, desde que estejam no completo exercício de soberania territorial, de assegurar o respeito ao direito internacional humanitário por parte das empresas militares e de segurança privadas<sup>557</sup>. Note-se que, para assegurar este dever acima, o Estado deve utilizar-se dos mecanismos de controle existentes, sendo o principal, no âmbito administrativo, o exercício do poder de polícia administrativo.

A importância desse instrumento administrativo de controle é reconhecida pelo documento citado, quando afirma que: "*the host state is obligated to take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means such as military regulations, administrative orders and other regulatory measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate*"<sup>558</sup>.

O poder de polícia possui dois sentidos distintos. Em sentido amplo, compreende toda e qualquer atuação estatal restritiva à liberdade e à propriedade que tem por objetivo a satisfação de necessidades coletivas. De acordo com essa concepção, o poder de polícia envolve tanto a atividade legislativa, que inova na ordem jurídica com a criação de direitos e obrigações para as

---

<sup>556</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 55.

<sup>557</sup> Cfr. Common Article I of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>558</sup> Cfr. Paragraph 9 of Part I of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

pessoas, quanto a atividade administrativa, que executa os termos da lei. No sentido restrito, significa o exercício da função administrativa, fundada na lei, que restringe e condiciona o exercício de direitos e atividades privadas, com o objetivo de implementar o interesse público. Nesse sentido, a polícia administrativa relaciona-se diretamente à função administrativa<sup>559</sup>.

É interessante notar que Diogo de Figueiredo Moreira Neto distingue o poder de polícia e a função de polícia. Enquanto o poder de polícia é exercício pelo legislador e compreende a criação de limites e condições às liberdades e aos direitos, a função de polícia é exercida pelo administrador, restringindo-se à aplicação da lei<sup>560</sup>. A expressão poder de polícia tem sido criticada por importante parcela da doutrina que sustenta a necessidade de abolição do termo ou a sua substituição por outras nomenclaturas, tais como limitações administrativas à liberdade e à propriedade ou administração ordenadora<sup>561</sup>.

O exercício do poder de polícia tem por destinatários todos os particulares que se submetem à autoridade estatal e possui incidência bastante ampla, uma vez que o Estado tem o dever de promover e de proteger os diversos interesses consagrados constitucionalmente, permitindo, destarte, a intervenção estatal em campos diversos, tais como a segurança, a salubridade. Trata-se da denominada supremacia geral do Estado sobre os respectivos administrados. Existem situações, no entanto, que envolvem o exercício da autoridade estatal sobre administrados que possuem vínculo especial (legal ou negocial) com a Administração Pública, tal como ocorre nas relações jurídicas travadas entre o Estado e os respectivos agentes públicos e/ou particulares contratados<sup>562</sup>.

A distinção entre supremacia geral e supremacia especial tem sido utilizada pela doutrina para fixação de distinções entre institutos jurídico-administrativos. É o que ocorre, por exemplo, na distinção entre os regulamentos jurídicos (ou normativos), editados com fundamento na supremacia geral e direcionados aos administrados indistintamente (ex.: regulamentos sobre matéria ambiental), e os regulamentos administrativos (ou de organização), direcionados aos

---

<sup>559</sup> Cfr. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, fl. 280.

<sup>560</sup> Cfr. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, fl. 442.

<sup>561</sup> Cfr. GORDILLO, Agustin A. **Tratado de derecho administrativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. t. 2, fl. 12.

<sup>562</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2013, fl. 701.

particulares que se encontram em relação de sujeição especial com a Administração (ex.: regulamento que dispõe sobre determinada categoria de servidores públicos)<sup>563</sup>.

O exercício do poder de polícia compreende quatro fases distintas que se inserem no denominado ciclo de polícia, a saber: ordem, consentimento, fiscalização e sanção. Ordem é a norma legal que estabelece, de forma primária, as restrições e as condições para o exercício das atividades privadas. Já o consentimento, corresponde à anuência do Estado para que o particular desenvolva determinada atividade ou utilize a propriedade particular. Nesse caso, o consentimento estatal pode ser dividido em, pelo menos, duas categorias: licença e autorização<sup>564</sup>.

A primeira trata-se de ato vinculado por meio do qual a Administração reconhece o direito do particular. Já a autorização corresponde a um ato discricionário pelo qual a Administração, após a análise da conveniência e da oportunidade, faculta o exercício de determinada atividade privada ou a utilização de bens particulares, sem criação, em regra, de direitos subjetivos ao particular (ex.: autorização para porte de arma). Note-se que a maior ou menor liberdade na edição de atos administrativos de consentimento depende da quantidade e da qualidade das exigências legais impostas ao administrador público<sup>565</sup>.

Fechando o ciclo de polícia, temos, ainda, a fiscalização do cumprimento, pelo particular, da ordem e do consentimento de polícia (ex.: fiscalização de trânsito, fiscalização sanitária etc.), que pode ser iniciada de ofício ou por provocação de qualquer interessado e a sanção, que corresponde à medida coercitiva aplicada ao particular que descumpra a ordem de polícia ou os limites impostos no consentimento de polícia (ex.: multa de trânsito, interdição do estabelecimento comercial irregular, apreensão de mercadorias estragadas etc.)<sup>566</sup>.

Ressalte-se que parcela da doutrina classifica as licenças e autorizações, quanto ao objeto, em duas categorias, sendo a primeira a licença ou autorização por operação, que é quando o ato se esgota com a sua emissão, sem estabelecimento de relação jurídica específica permanente entre o particular e o Estado (ex: licença para construção de edifício). A segunda é a licença ou autorização operativa (ou de funcionamento), que estabelece relação jurídica especial e duradoura entre o

---

<sup>563</sup> Sobre as relações de sujeição especial ou relações especiais de poder, cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Curso de derecho administrativo**. 12. ed. Madrid: Civitas, 2005, fl. 212.

<sup>564</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2013, fl. 705.

<sup>565</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2013, fl. 706.

<sup>566</sup> Cfr. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2013, fl. 707.

particular e o Estado, tendo em vista o exercício de determinada atividade por tempo indeterminado, admitindo-se a alteração do seu conteúdo ao longo do tempo para melhor adequação ao interesse público (ex: licença para construção de hospital)<sup>567</sup>.

Dentre as medidas específicas de poder de polícia sugeridas pelo documento de Montreux, necessário ressaltar a recomendação do desenvolvimento de um sistema de autorização ou licença para que as empresas militares possam exercer suas atividades em determinado Estado. Pela importância, transcrevo o parágrafo 25, parte II, do aludido documento: *"To require PMSCs to obtain an authorization to provide military and security services in their territory ("authorization"), including by requiring: a) PMSCs to obtain an operating license valid for a limited and renewable period ("corporate operating license"), or for specific services ("specific operating license"), taking into account the fulfilment of the quality criteria set out in good practices 31 to 38; and/or; b) individuals to register or obtain a license in order to carry out military or security services for PMSCs"*<sup>568</sup>.

Dessa forma, o acesso à atividade deve ser sujeito a prévio registro e licenciamento, sendo que cada contrato que essas empresas venham a celebrar deve ser precedido de adjudicação. Devem existir, ainda, critérios estritos e um processo especialmente rigoroso para a admissão dos funcionários nas empresas militares, dada a sensibilidade dos serviços prestados por estas empresas. Obviamente, sem prejuízo de criação de outros mecanismos jurídicos que permitam a responsabilização das empresas e dos funcionários por atos ilícitos, eliminando as lacunas que possam levar à impunidade.

A título de ilustração, cita-se aqui o sistema de registro e licenciamento das empresas militares privadas desenvolvido no Afeganistão a partir de 2008, o *procedure for regulating activities of private security companies in Afghanistan*. Este delimita as atividades que podem ser exercidas, os requisitos que devem ser preenchidos para a obtenção da licença, as restrições à contratação de pessoal e treinamento exigidos<sup>569</sup>.

---

<sup>567</sup> Cfr. ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Direito dos serviços públicos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, fl. 218.

<sup>568</sup> Paragraph 25 of Part II of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>569</sup> Cfr. SHERMAN, Jake; DIDOMENICO, Victoria. **The Public Cost of Private Security in Afghanistan**. New York: Center on International Cooperation, 2009, fl. 04.

Tradicionalmente, afirma-se que o fundamento do poder de polícia é a supremacia do interesse público sobre o interesse privado. A autoridade estatal tem como objetivo a manutenção da ordem pública. A atividade de polícia passa necessariamente por ponderações entre direitos fundamentais conflitantes. A legislação realiza, em primeiro lugar, ponderações, adotando soluções abstratas (soluções preferenciais) que norteiam a atividade administrativa. Em qualquer hipótese, as circunstâncias concretas poderão exigir ponderações do próprio administrador público, razão pela qual, no atual estágio de evolução do Direito, a motivação da atuação administrativa ganha importância destacada como instrumento que viabiliza o controle de legitimidade dos atos estatais<sup>570</sup>.

Dentre as características do poder de polícia, configura-se importante citar a coercibilidade e autoexecutoriedade. Os atos de polícia são coercitivos na medida em que impõem restrições ou condições que devem ser obrigatoriamente cumpridas pelos particulares. Existem, no entanto, atos que são despidos de coercibilidade, por exemplo, os consentimentos de polícia, como a licença e a autorização, visto que editados a pedido dos particulares. A autoexecutoriedade consiste em prerrogativa conferida à Administração para implementar os seus atos, sem a necessidade de manifestação prévia do Poder Judiciário, como por exemplo a retirada de invasores e destruição de construções irregulares em áreas de preservação ambiental<sup>571</sup>.

É tradicional a distinção entre a executoriedade, *privilège d'action d'office* ou executoriedade propriamente dita ou direta, e a exigibilidade *privilège du préalable* ou executoriedade indireta. De um lado, na executoriedade propriamente dita, o administrador utiliza-se de meios diretos de coerção, inclusive a força, para implementar a vontade administrativa (ex.: uso da força para encerrar tumulto violento no espaço público). Por outro lado, a exigibilidade envolve meios indiretos de coerção que induzem o particular a cumprir as determinações administrativas (ex.: previsão de multas para o descumprimento de determinações legais)<sup>572</sup>.

Há controvérsia doutrinária sobre a necessidade de previsão legal expressa para reconhecimento da autoexecutoriedade administrativa. No Brasil, a doutrina majoritária afirma

---

<sup>570</sup> Cfr. JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, fl. 492.

<sup>571</sup> Cfr. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, fl. 120.

<sup>572</sup> Cfr. HAURIOU, Maurice. **Précis de droit administratif et de droit public**. Paris: Dalloz, 2002, fl. 361.

que a executoriedade depende de previsão legal ou do caráter emergencial da situação concreta<sup>573</sup>. Em sentido contrário e de forma minoritária, parcela da doutrina afirma que a executoriedade é a regra, somente afastada na hipótese de expressa vedação legal<sup>574</sup>. Entendemos que a executoriedade é a regra, autorizada expressa ou implicitamente pelo ordenamento jurídico, salvo as hipóteses em que a legislação, excepcionalmente, exige a prévia manifestação do Judiciário para atuação administrativa.

Tradicionalmente, a doutrina tem destacado o caráter negativo do poder de polícia, tendo em vista a imposição de obrigações de não fazer ao particular. argumenta-se que, mesmo nas hipóteses em que o Poder Público impõe condutas positivas (ex.: exibir planta para licenciamento ou fazer exame de habilitação para motorista), existiria mera aparência de obrigação de fazer, pois o Poder Público não quer estes atos, mas, sim, evitar que a atuação dos particulares seja nociva ou perigosa. Entendemos, todavia, que a atuação de polícia pode ensejar obrigações negativas (de não fazer) e positivas (de fazer). A efetivação dos direitos fundamentais pelo Poder Público depende, em determinados casos, da atuação positiva (colaboração) dos particulares, como ocorre, por exemplo, na imposição de limpeza de terrenos por particulares, no dever de edificação compulsória da propriedade, na exigência saídas de emergência em edifícios<sup>575</sup>.

As restrições estatais impostas aos particulares para o exercício de atividades econômicas podem variar de intensidade, segundo critérios diversos, tais como a periculosidade ou o impacto social gerado pela atividade. É possível estabelecer, para fins meramente didáticos, quatro níveis decrescentes de intensidade das restrições estatais. Em primeiro lugar, a restrição estatal é tão intensa que retira a atividade econômica da livre-iniciativa, classificando-a como serviço público de titularidade do Estado. A prestação de serviços públicos por particulares depende necessariamente da delegação formal por parte do Poder Público (ex.: concessão e permissão de serviços públicos). Em segundo lugar, o Estado possui a prerrogativa de condicionar o exercício da atividade privada ao seu prévio consentimento, restringindo a livre-iniciativa (ex.: licença para dirigir veículo ou autorização para porte de arma ou para operar uma empresa militar privada).” “Em terceiro lugar, a restrição estatal limita-se a exigir que determinadas atividades privadas sejam

---

<sup>573</sup> Cfr. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, fl. 84.

<sup>574</sup> Cfr. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, fl. 144.

<sup>575</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 2003, fl. 57.



comunicadas ao Estado, com o intuito de possibilitar a fiscalização de polícia, e não para obter consentimento estatal. Por fim, as demais atividades econômicas, inseridas no campo da livre-iniciativa, não dependem de consentimentos estatais prévios ou de comunicações específicas, submetendo-se à fiscalização genérica do Estado<sup>576</sup>.

Por último, necessário esclarecer que os acordos de imunidade entre Estados, ou *immunity agreement*, não serão alvo de abordagem, visto que regulamentam o controle e repressão de ilícitos penais e o respectivo tribunal competente para julgamento, tópico estranho ao estudo ora realizado.

No que tange ao Estado contratante de uma PMSCs, além do óbvio controle administrativo contratual que será abordado a seguir, importa, inicialmente, esclarecer, que existem situações relativas ao Estado contratante, no entanto, que envolvem o exercício da autoridade estatal sobre empregados das empresas militares privadas que, na verdade, possuem vínculo especial (legal ou negocial) com a Administração Pública, tal como ocorre nas relações jurídicas travadas entre o Estado e os respectivos agentes públicos e/ou particulares contratados.

Existem duas situações em que os empregados de uma companhia militar consideram-se incorporados às forças armadas do Estado contratante sob a regulamentação do direito internacional. A primeira, seria a incorporação de *de jure*, ou de direito, em que ocorre a incorporação formal e oficial desses indivíduos por parte do Estado, e a segunda seria a incorporação *de facto*, ou de fato, em que esses empregados se encontram inseridos na cadeia de comando do exército do Estado contratante, mas sem o efetivo controle, nos termos do artigo 43 do Protocolo I das citadas Convenções de Genebra<sup>577</sup>.

A maior parte dos Estados possui procedimentos formais complexos de incorporação de indivíduos às suas forças armadas, ao passo que, em uma minoria de países, esses requisitos são diminutos, ou inexistentes, bastando juntar-se aos combates para ser considerado um membro efetivo do exército, como é o caso dos *Talibans* no *Afghanistan*<sup>578</sup>.

---

<sup>576</sup> Cfr. CUNHA, Paulo César Melo da. *As atividades comunicadas e o controle do exercício das liberdades*. In: Direito administrativo: estudos em homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, fl. 50.

<sup>577</sup> Cfr. TONKIN, Hannah. *State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University press, 2011, fl. 84.

<sup>578</sup> Cfr. SCHMITT, M. *Humanitarian Law and Direct Participation in Hostilities by Private Contractors or Civilian Employees*. In: Chicago Journal of International Law, n. 511, 2004, fl. 524.

Uma forma eficiente de afastar a aludida atribuição de fato seria por meio de um dos mais importantes instrumentos de controle administrativo, o efetivo controle contratual, seja na fase de elaboração da minuta, seja na fase de fiscalização do cumprimento de suas cláusulas, sobretudo com a previsão de penalidades, rescisão do termo atual e a proibição de futuras contratações.

Os contratos podem ser controlados pela própria Administração (controle interno) ou pelos demais Poderes (controle externo). Quanto ao controle interno, a Administração, no exercício da autotutela, pode revogar atos inconvenientes ou inoportunos e deve anular atos ilegais. A Administração deve anular as licitações e os contratos administrativos ilegais e pode revogar certames e extinguir ajustes por razões de interesse público. Por outro lado, o controle externo será exercido pelo Poder Judiciário e pelo Poder Legislativo, com auxílio do respectivo Tribunal de Contas<sup>579</sup>.

As convenções de Genebra impõem duas situações em que a contratação de empresas militares não será possível, visto que exige a utilização de forças armadas formais nesses casos. Em primeiro lugar, o artigo 39 da Terceira Convenção de Genebra determina que todo prisioneiro de guerra deve ser colocado sob a imediata autoridade e responsabilidade de um membro regular das forças armadas responsáveis pela captura<sup>580</sup>. Em segundo, o artigo 99 da Quarta Convenção de Genebra estatui similar obrigação, no sentido de que qualquer prisão ou lugar de internação de prisioneiros de guerra esteja sob a autoridade e responsabilidade de um membro regular do exército do país responsável pela captura<sup>581</sup>.

O Estado contratante possui os meios eficazes para influenciar a conduta das empresas militares contratadas, mesmo que a atuação dessas seja territorialmente distante. A importância desse instrumento administrativo de controle é reconhecida pelo documento de Montreux, quando afirma, no parágrafo terceiro, da Parte I, que, pela importância, transcrevo: "*Contracting States have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law by PMSCs they contract, in particular to: a) ensure that PMSCs that they contract and their personnel are aware of their obligations and trained accordingly; b) not encourage or assist in, and take appropriate measures to prevent, any violations of international humanitarian law by personnel*

---

<sup>579</sup> Cfr. MOREIRA, Egon Bockmann. **Notas sobre os sistemas de controle dos atos e contratos administrativos**. Fórum Administrativo, Belo Horizonte, ano 5, n. 5, p. 6085-6086, set. 2005.

<sup>580</sup> Cfr. Article 39 of The Third Geneva Convention, relative to the treatment of prisoners of war.

<sup>581</sup> Cfr. Article 99 of The Fourth Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War.

*of PMSCs; c) take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means, such as military regulations, administrative orders and other regulatory measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate.*"<sup>582</sup>

Feitas as observações acima, configura-se importante para o Administrador público desenvolver mecanismos que visem ao acompanhamento dos contratos militares privados, porque assim, ele não apenas resguardará o interesse público, mas, também, a própria segurança e soberania do Estado e a integridade física das pessoas que sofrerão tal intervenção. Além da cautela com a regularidade do procedimento licitatório e do cumprimento a todos os requisitos para obtenção de licença para o exercício da atividade, mais adiante ele irá se deparar com três pontos vulneráveis: a) gestão do contrato; b) fiscalização do contrato; e c) o controle do recebimento do objeto.

Aqui, o aspecto que se quer detalhar é a fiscalização do contrato, que será feita com base nos instrumentos legais previstos no ordenamento do respectivo país. No caso brasileiro, dentre eles a Lei nº 8.666/93, que é a lei geral regulamentadora das licitações e dos contratos administrativos.

Entre o contrato e o recebimento, dá-se a execução. E a esse respeito impõe o art. 67 da Lei nº 8.666/93, a execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado<sup>583</sup>. Do mesmo modo, o legislador estabeleceu que o contratado também tenha um representante, o preposto, que é a pessoa do contrato a quem a Administração irá se reportar, quando necessário<sup>584</sup>.

Não se deve confundir gestão com fiscalização de contrato. A gestão é o serviço geral de gerenciamento de todos os contratos; a fiscalização é pontual. Ela é exercida necessariamente por um representante da Administração, especialmente designado, como exige a lei, que cuidará pontualmente de cada contrato.

---

<sup>582</sup> Paragraph 3 of Part I of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>583</sup> Cfr. Art. 67 da Lei nº 8.666/93.

<sup>584</sup> Cfr. Art. 68 da Lei nº 8.666/93.

Desdobrando o texto do art. 67 da Lei nº 8.666, observa-se que o legislador usou tom imperativo na frase, impondo, com isto, uma obrigação, um dever de fiscalização. Igualmente, não limitou o dispositivo a alguns contratos, mas sim, generalizou estendendo a obrigação a todos os contratos sejam de obras ou aqueles que não se esgotam em um único ato, como entrega de um produto pré-fabricado. Dada a importância dos serviços militares e a amplitude do prejuízo que podem produzir, fica clara a necessidade de uma fiscalização constante e criteriosa dos serviços prestados.

Acompanhar significa estar ao lado, isto é, presenciar o andamento dos trabalhos na fase de execução. Assim, o fiscal deverá montar um cronograma, um método, um sistema, de sorte a marcar presença, em momentos certos, junto à execução do serviço ou linha de produção. E, fiscalizar tem o sentido de fazer diligências junto ao preposto do contratado, recomendar medidas saneadoras, proceder os devidos registros e comunicar aos gestores os casos de infração, suscetíveis de aplicação de pena pecuniária ou de rescisão contratual.

O fiscal do contrato é um funcionário da Administração, designado pelo ordenador de despesa, que recebe uma tarefa especial, com responsabilidade específica. A sua designação, preferencialmente, deve estar prevista no próprio instrumento contratual ou formalizada em termo próprio, no qual constarão suas atribuições e competências, com conhecimento do contratado. É importante, também, que seja designado um suplente, embora não tenha sido previsto pelo legislador, para a segurança da relação e garantia da eficácia do serviço de fiscalização.

O fiscal do contrato precisa estar preparado para a tarefa. Ela envolve um nível de responsabilidade específica. No caso das empresas militares privadas, o ideal seria que o fiscal fosse militar de alta patente, com total conhecimento do serviço a ser prestado e da legislação nacional e internacional sobre o tema. A omissão do funcionário encarregado do ofício, ou o incorreto cumprimento da tarefa, pode gerar dano ao erário, à integridade das pessoas e à soberania nacional.

Nos termos do artigo 67 citado, o fiscal poderá solicitar assessoramento técnico necessário, devendo anotar, em expediente próprio, as irregularidades encontradas, as providências que determinou, os incidentes verificados e o resultado dessas medidas. Deve, ainda, estabelecer diretrizes, para dar e receber informações sobre a execução do contrato; determinar a paralisação da execução do contrato quando, objetivamente, constatar uma irregularidade que precisa ser

sanada; emitir atestados ou certidões de avaliação dos serviços prestados, das obras executadas ou daquilo que for produzido pelo contratado; levar a conhecimento das autoridades crimes de que tenham conhecimento em razão do ofício; indicar ao gestor que efetue glosas de medições por serviços, obras ou produtos mal executados ou não executados; e sugerir a aplicação de penalidades ao contratado em face do inadimplemento das obrigações.

Diante da simplicidade dos mecanismos de controle contratual existentes no Brasil, configura-se patente que, ao mesmo tempo em que seja elaborado um procedimento específico de licenciamento para as empresas militares e de segurança, seja, também, desenvolvido um mecanismo complexo e eficiente de controle, sobretudo o controle contratual.

Com relação ao Estado em que a PMSCs encontra-se sediada, o direito internacional parte de um pressuposto de que os Estados têm o dever de, além de evitar o cometimento de irregularidades no seu território e de proceder à respectiva investigação e, conseqüente, punição, se for o caso, de não permitir que o seu território seja usado para a prática de atos contrários aos direitos dos outros países. Essa concepção deriva da soberania estatal, já que esta pressupõe que, diante do controle territorial, exista a aptidão de inibir e reprimir atividades ilícitas, que possam comprometer não só a sua soberania, mas, também, a soberania dos outros Estados. Todavia, por óbvio, deve haver o controle efetivo do território e a utilização de todos os meios possíveis<sup>585</sup>.

O referido documento de *Montreux* estatui claramente que os *home states* têm a obrigação, desde que estejam no completo exercício de soberania territorial, de assegurar o respeito ao direito internacional humanitário por parte das empresas militares privadas sediadas em seu território. Note-se que, para assegurar este dever acima, o Estado deve utilizar-se dos mecanismos de controle existentes, sendo o principal, no âmbito administrativo, o exercício do poder de polícia à semelhança dos *host states*.

A importância desse instrumento administrativo de controle é reconhecida pelo documento citado, quando afirma que: "*home states have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law by PMSCs of their nationality, in particular to: a) disseminate, as widely as possible, the text of the Geneva Conventions and other relevant norms of international*

---

<sup>585</sup> Cfr. GARCÍA-MORA, M. R. **International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons Against Foreign States**. The Hague: Martinus Nijhoff, 1962, fl. 50.

*humanitarian law among PMSCs and their personnel; b) not encourage or assist in, and take appropriate measures to prevent, any violations of international humanitarian law by personnel of PMSCs; c) take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means such as administrative or other regulatory measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate*"<sup>586</sup>.

Dentre as medidas específicas de poder de polícia sugeridas pelo documento de Montreux, necessário ressaltar a recomendação do desenvolvimento de um sistema de autorização ou licença para que as empresas militares possam exercer suas atividades em determinado Estado. Pela importância, transcrevo o parágrafo 54, parte II, do aludido documento: *"To consider establishing an authorization system for the provision of military and security services abroad through appropriate means, such as requiring an operating license valid for a limited and renewable period ("corporate operating license"), for specific services ("specific operating license"), or through other forms of authorization ("export authorization"). If such a system of authorization is established, the good practices 57 to 67 set out the procedure, quality criteria and terms that may be included in such a system*"<sup>587</sup>.

Dessa forma, o acesso à atividade deve ser sujeito a prévio registro e licenciamento, sendo que cada contrato que essas empresas venham a celebrar deve ser precedido de adjudicação. Devem existir, ainda, critérios estritos e um processo especialmente rigoroso para a admissão dos funcionários nas empresas militares, dada a sensibilidade dos serviços prestados por estas empresas. Obviamente, sem prejuízo de criação de outros mecanismos jurídicos que permitam a responsabilização das empresas e dos funcionários por atos ilícitos, eliminando as lacunas que possam levar à impunidade.

A título de ilustração, cita-se aqui o sistema de registro e licenciamento das empresas militares privadas norte-americanas, que é baseado em um modelo regulatório que requer que as

---

<sup>586</sup> Cfr. Paragraph 14 of Part I of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

<sup>587</sup> Paragraph 54 of Part II of Montreux Document on Pertinent International Obligation and Good Practices dos States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict.

respectivas companhias estejam licenciadas para que possam atuar, semelhantemente ao que ocorre com as exportações de armamento<sup>588</sup>.

## 5. Considerações finais.

Ao contrário do que se poderia imaginar inicialmente, os mercenários e as forças militares e de segurança privadas não são uma raridade ou exceção na prática dos conflitos sociais, já que a maioria das forças militares do passado tinham exércitos formados por estrangeiros servindo mediante pagamento, pouco importando as razões éticas ou religiosas. Não se buscou inquirir se tais intervenções teriam sido positivas ou negativas, mas, apenas, constatar o seu impacto até a consolidação do conceito de Estado Moderno, quando o uso de mercenários sofreu alteração significativa, em razão do surgimento de conceitos novos, como monopólio da força pelo Estado e de identificação do indivíduo com sua pátria.

Todavia, cumpre ressaltar que, não obstante o mercenarismo possua raízes extremamente antigas e generalizadas, não há uma regulamentação internacional eficaz para este fenômeno, seja no seu aspecto tradicional, seja na vertente mais moderna, que são as empresas militares e de segurança privadas.

Estas beneficiaram-se de uma série de fatores que permitiram, ao final da Guerra Fria, o seu franco desenvolvimento, como: a diminuição dos exércitos nacionais e a maior disponibilidade de armas e soldados treinados; o vácuo de poder deixado pelas grandes potências na periferia do mundo, fez com que antigas tensões desses países viessem a se confrontar, o que propiciou o surgimento de vários conflitos interestatais, que demandaram por serviços militares e de segurança; e a adoção da concepção neoliberal de Estado, aplicada às forças armadas, no que ficou conhecido como revolução militar.

Esses novos atores são empresas estabelecidas, com personalidades jurídicas registradas, diretores e acionistas e acesso a vários mecanismos de mercado, como a possibilidade de negociar abertamente seus contratos e ações em bolsas de valores. Mas, em razão da diversidade existente,

---

<sup>588</sup> Cfr. FERREIRA, Thiago Borne. **Empresas Militares Privadas: Falta De Controle Estatal Ou Gestão Eficiente Do Atrito?** Dissertação. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2008, fl. 74.

não é possível estabelecer um modelo padrão de empresa militar privada, já que enquanto algumas se mantêm consideravelmente longe do campo de batalha, outras atuam nos locais de conflito, seja participando diretamente das hostilidades, seja fornecendo serviços de suporte e técnica.

Filia-se aqui, neste sentido, com a parcela majoritária da doutrina, para afirmar ser mais apropriado classificar as empresas militares conforme a atividade empreendida: combate ofensivo; conhecimento militar e de segurança; segurança armada; e funções militares auxiliares.

A História demonstra que os fatores de evolução social de cada nação, como os sistemas políticos, a economia, a cultura, os costumes, a religião, a estabilidade social, as guerras, a paz, cunham, a seu jeito e a seu ritmo, os fundamentos legitimadores das instituições de segurança pública e o modo de exercício dos seus respectivos poderes.

O fenômeno da privatização num Estado de cariz securitário e centralista muda de figura quando inserido, por exemplo, no contexto de uma democracia madura, com tendências políticas descentralizadoras ao nível de toda a função administrativa. Ou, ainda, do ponto de vista sociológico, uma sociedade tradicional e conservadora não aceita, com a mesma facilidade das nações mais modernas e abertas, uma privatização do exercício de funções de polícia. Se, para uns, o “Contrato Social” não reconhece legitimação aos privados para o desempenho de funções típicas do exercício da autoridade, para outros, a abertura deste espaço ao mercado não constitui qualquer ofensa às normas clausuladas no “Contrato”.

Na década de setenta do século passado, perante o surgimento e crescimento da segurança privada nos Estados Unidos, BITTNER defendeu que a polícia pública deve ser a única depositária do recurso legítimo à força física, considerando este atributo como não negociável. Decorridos quarenta anos, parece não haver razões para crermos que esse monopólio esteja totalmente em validade, conforme se verificou, seja por uma análise histórica, seja pelos ordenamentos jurídicos existentes e já citados no trabalho. O fenômeno da privatização tem atingido, antes, os fins da prevenção criminal em sentido amplo.

O problema da constitucionalidade/legalidade do fenômeno da privatização das funções de segurança já não surge na dogmática jurídica como o principal tópico de discussão. Atualmente, o que mais releva e interessa é a questão da determinação dos limites à delegação de poderes



públicos, delimitando em que medida é viável a participação de particulares munidos de poderes públicos no exercício de uma função ou na execução de uma tarefa pública.

Seja como for, neste processo de metamorfose, reconhece-se uma erosão da instituição policial/militar, decorrente da perda do monopólio estatal na provisão da segurança de pessoas e bens. A segurança privada preenche (ou, até, usurpa) funções historicamente cometidas ao Estado, conduzindo ao desgaste do monopólio estatal dos serviços de segurança pública interna e externa. A dispersão do monopólio da segurança pública entre entidades governamentais e entidades privadas é, talvez, o traço mais distinto da política de segurança contemporânea. Há espaços da segurança pública que, perante as transformações do mundo, vão migrando para a segurança privada.

Ainda que a privatização de funções de segurança pública possa ser corretamente interpretada como sendo, antes, uma desestatização, a abertura de espaços à segurança privada não pode ser vista, de forma radical, como uma irresponsável alienação de funções do Estado, mas antes como um mecanismo de racionalidade, deixando aos privados (à sociedade) aquilo que pode ser por eles assegurado.

Quanto à realização de uma finalidade coletiva, a História testemunha avanços e recuos do Estado perante a sociedade, apropriações e devoluções de tarefas, estatizações e privatizações de funções administrativas. O papel do Estado não está vinculado à execução. Não importa, em rigor, quem desempenha a tarefa administrativa. A garantia duma prossecução adequada e eficaz da atividade de segurança reside em definir, regular e controlar como é executada. É essa a responsabilidade que deve edificar o papel do Estado pós-intervencionista.

Situado entre o Estado intervencionista e o liberal, o Estado regulador passou a deslocar o seu papel primordial da implementação e execução das funções ou tarefas públicas para a coordenação e controle. É assim com a segurança privada, cujo licenciamento, controle e fiscalização das suas atividades e respetiva formação estão atribuídos a um órgão do Estado a ser especificado nos diversos ordenamentos jurídicos dos países.

Alienar, no todo ou em parte, o poder de coação direta sobre pessoas ou coisas revolve, por completo, várias teorias políticas, como Hobbes, Weber e Kelsen. É certo que os postulados talhados por estes Autores surgem em enquadramentos culturais e políticos que não se

compaginam com o Estado de direito contemporâneo, mas não deixam, por isso, de evidenciar que a violência legítima não deve aspergir-se por várias mãos. A perda deste monopólio, a erosão da autoridade legítima e a falência dos serviços públicos de segurança, ocasionada por uma ampla desestatização das tradicionais funções de interesse coletivo, podem conduzir a um aumento da corrupção e da criminalidade e, em consequência, ao fracasso do Estado.

No entanto, na privatização de funções de segurança, uma função fundamental do Estado para o ajustado equilíbrio e convivência sociais, deve-se realçar a preocupação em evitar que grupos dominantes procurem aqui desenvolver interesses puramente econômicos, na medida em que, tradicionalmente, os meios públicos produtores de segurança fazem uma aspersão da segurança por toda a população. Já os meios privados convergem para uma retribuição clientelística da segurança, deixando de fora a população não contratante.

A remodelação do Estado e da sua Administração, que lhe é indissociável, deve passar pela estruturação de um Estado menos centro de poder e mais regulador, menos autoritário e mais supervisor. Para uma reestruturação e modernização de tal ordem, que abranja, em simultâneo, a reforma do Estado e do seu aparelho de administração e gestão pública, tem-se defendido a queda de velhos dogmas, dando espaço a um paradigma administrativo do tipo empresarial, usando ferramentas da nova gestão pública ou do governo empreendedor.

Uma parte significativa dessas áreas cedidas pela esfera pública foi tomada por um setor privado da segurança, que se aproveitou — diga-se, legitimamente — da incapacidade do Estado para dar solução a todos os domínios de um conceito de segurança em constante expansão. Vivemos numa era pós-moderna, caracterizada pela cooperação, parceria e consequente diluição dos setores público e privado.

A transição do Estado liberal para o Estado social de direito e a emergência de uma nova sociedade globalizada pela era do conhecimento e da informação, conduziram, hoje, de um modo geral, a um alargamento do significado ontológico de segurança e, como tal, multiplicaram-se os bens sociais suscetíveis de proteção policial. O âmbito material do intervencionismo estatal tende a estender-se às tarefas de prevenção de danos, tornando-se in comportável a manutenção de uma máquina estatal sem limites.

Além do mais, a História testemunha que a função de segurança de pessoas e bens contou, sempre, com uma ou mais formas de segurança privada e promotores variados. As duas formas, segurança pública e segurança privada, podem viver em comunhão, desde que o espaço de atuação da segurança privada não resvale para funções “essencialmente públicas” e desde que o setor privado seja bem regulado e regulamentado. O estabelecimento de um quadro legislativo eficaz é essencial, sem dúvida, funcionando como instrumento de equilíbrio entre os interesses privados do mercado da segurança e o benefício público da sua atividade. O setor privado da segurança deve estar sob o atento olhar licenciador e fiscalizador do Estado.

O problema da privatização e da definição das funções tipicamente desenvolvidas pela Administração estatal, em especial aquelas que integram ou se aproximam do núcleo de funções irrenunciáveis, exige uma análise mais aprofundada, o que se reserva para uma perspectiva futura. Seja como for, existe um amplo leque de tarefas no quadro das funções de segurança cuja opção por formas jurídico-privadas de organização administrativa é admissível.

O tratamento jurídico das companhias militares encontra-se ainda em estágios iniciais de debates, inexistindo instrumento internacional próprio com força normativa para tratar de tais empresas, as quais continuam transitando entre lacunas jurídicas. No entanto, pode-se citar algumas iniciativas de regulamentação da matéria, seja no âmbito das Nações Unidas, seja no âmbito intergovernamental e da sociedade civil e da própria indústria. A opção feita na introdução e agora reiterada é pela necessidade de uma efetiva regulamentação da atividade, afastando as posições que defendem a proibição de tais empresas, considerando esta materialmente impraticável na atual conjuntura política mundial.

No corpo do trabalho, foi exposta a insuficiência do direito internacional a respeito da matéria e a impossibilidade de se deixar a questão toda para legislações nacionais ou autorregulação do setor, já que a natureza transnacional das empresas facilita com que estas escapem das leis nacionais menos favoráveis. Uma importante lacuna apontada é a falta de clareza de quais seriam as obrigações dos Estados e quais seriam os parâmetros que deveriam ser observados por uma empresa no exercício da atividade.

O Documento de *Montreux* é significativo por várias razões. Em primeiro lugar, consiste em uma afirmação pública de vários Estados, dentre eles os Estados Unidos, a respeito da aplicabilidade de padrões de direito humanitário às empresas militares. É, de uma certa forma, um

manifesto desses atores, no sentido de que as empresas militares fazem parte de um mundo onde há direito e que tais companhias e aqueles que as contratam não podem se considerar acima de qualquer lei. Serve, ainda, como parâmetro normativo para que os Estados regulamentem o exercício privado de forças militares.

Por certo, também, são reconhecidas suas falhas, sobretudo pela ausência de caráter vinculante. Mas o fato de servir como uma base para as iniciativas futuras e ser o primeiro documento internacional a lidar com o tema e o fato de ter conquistado o apoio de países como os Estados Unidos, França, Reino Unido e China é significativo.

Contudo, a deficiência na regulamentação aludida não pode deixar o exercício de substantiva atividade sem efetivo controle, sobretudo o controle administrativo. Para tanto, demonstrou-se importância do poder de polícia, tanto a atividade legislativa, que inova na ordem jurídica com a criação de direitos e obrigações para as pessoas, quanto a atividade administrativa, que executa os termos da lei.

No sentido restrito, significa o exercício da função administrativa, fundada na lei, que restringe e condiciona o exercício de direitos e atividades privadas, com o objetivo de implementar o interesse público. Nesse sentido, a polícia administrativa relaciona-se diretamente à função administrativa.

Dentre as medidas específicas de poder de polícia sugeridas pelo documento de Montreux, necessário ressaltar a recomendação do desenvolvimento de um sistema de autorização ou licença para que as empresas militares possam exercer suas atividades em determinado Estado.

Dessa forma, o acesso à atividade deve ser sujeito a prévio registro e licenciamento, sendo que cada contrato que essas empresas venham a celebrar deve ser precedido de adjudicação. Devem existir, ainda, critérios estritos e um processo especialmente rigoroso para a admissão dos funcionários nas empresas militares, dada a sensibilidade dos serviços prestados por estas empresas. Obviamente, sem prejuízo de criação de outros mecanismos jurídicos que permitam a responsabilização das empresas e dos funcionários por atos ilícitos, eliminando as lacunas que possam levar à impunidade.

## 6. Bibliografia.

ABRAHAMSEN, Rita; WILLIAMS, Michael C. **Security beyond the state: private security in International Politics**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

ADAMS, Thomas. **Private Military Companies: mercenaries for the 21st century**. In: Small Arms and Insurgencies. 13(2), 2002.

ADDITIONAL PROTOCOL TO THE GENEVA CONVENTIONS OF 12 AUGUST 1949, AND RELATING TO THE PROTECTION OF VICTIMS OF INTERNATIONAL ARMED CONFLICTS (PROTOCOL 1), 8 JUNE 1977, Genève, 1977, article 47. Disponível online em <http://www.icrc.org/ihl.nsf/7c4d08d9b287a42141256739003e636b/f6c8b9fee14a77fdc125641e0052b079>.

AFONSO, João José Rodrigues. **A privatização de funções de segurança pública interna: funções inalienáveis do Estado de direito democrático e novo paradigma de descentralização do exercício de poderes de polícia**. Camões - Repositório Institucional da Universidade Autónoma de Lisboa DEPARTAMENTO DE DIREITO.

Agreement for the Provision of Military Assistance between the Independent State of Papua New Guinea and Sandline International. 31/01/1997, disponível: [www.c-r.org/our-work/accord/png-bougainville/key-texts14.p](http://www.c-r.org/our-work/accord/png-bougainville/key-texts14.p).

ANDRADE, J. C. Vieira de. **Interesse Público**. DJAP, Vol. V. Lisboa: s.e., 1993, fl. 275/281.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Direito dos serviços públicos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

AVANT, Deborah. **From Mercenaries to Citizen Armies: Explaining Change in the Practice of War**. In: International Organization, 2000, volume, Issue 1.

AVANT, Deborah. **Market for force: The consequences of privatizing security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

AVANT, Deborah. **NGOs, Corporations, and Security Transformation in Africa**. In: **International Relations**. 2007, volume 29, número 02.

AVANT, D., and SIGELMAN, L. **Private Security and Democracy: Lessons from the US in Iraq**. In: Security Studies, 2010, n. 19.

AVANT, Deborah. **Privatizing Military Training**. In: Foreign Policy in Focus. Disponível em: [https://www.du.edu/korbel/sie/media/documents/faculty\\_pubs/avant\\_2002\\_privatizing\\_military\\_training.pdf](https://www.du.edu/korbel/sie/media/documents/faculty_pubs/avant_2002_privatizing_military_training.pdf).

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros.

BARSTOW, D. **Security Companies: Shadow Soldiers in Iraq**. In: New York Times, 19/04/2004.

BEAPARK, Andrew; SCHULZ, Sabrina. **The future of the market**. In: **From mercenaries to Market**. Edited by Simon Chesterman and Chia Lehnardt. Oxford: Oxford University Press, 2007.

BÍBLIA CATOLICA.

BÍBLIA PROTESTANTE.

BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. Trad. Ana Luísa Amêndola Pinheiro. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2003.

BLACK, Jeremy. **European Warfare, 1453-1815**. London: Palgrave Macmillan, 1999.

BLANCO, Ramon. **As Empresas Militares Privadas e a Paz: uma Análise Crítica**. In: Nação e Defesa, Nº 126 – 5ª Série, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade**. Para uma Teoria Geral da Política. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 14.<sup>a</sup> edição, São Paulo: Paz e Terra, 2007.

BOESCHE, Roger. **Kautilya's Arthaśāstra on War and Diplomacy in Ancient India**. In: The Journal of Military History, Volume 67, Number 1, January 2003.

BOHM, Alexandra, SENIOR, Kerry and WHITE, Adam. **The United Kingdom**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 18.<sup>a</sup> edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

BORN, Hans, CAPARINI, Marina e COLE, Eden. **Regulating Private Security in Europe: Status and Prospects**. Disponível em: [https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/PP20\\_Born\\_Caparini\\_Cole\\_.pdf](https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/PP20_Born_Caparini_Cole_.pdf).

BROWNING, Oscar. **The Age of Condottieri. A Short History of Medieval Italy From 1409-1530**. London: Methuen, 1895.

BROWNLIE, Ian. **Volunteers and the law of war e neutrality**. In: **International and comparative law quartely**. Volume 5. British Institute of International and Comparative Law, 1956.

BURMESTER, H. C. **The Recruitment and Use of Mercenaries in Armed Conflicts**. In: American Journal of International Law, 1978, n. 72.

CALAZANS, Érika Louise Bastos. **Regulating the Business Activities of Private Military and Security Companies Under International Law**. Disponível em: <http://centrodireitointernacional.com.br/wp-content/uploads/2014/05/Regulating-the-Business-Activities-of-Private-Military-and-Security-Companies-under-International-Law.pdf>.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidade de muros – crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: Ed. 34 / Edusp, 2000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Paradigmas de Estado e Paradigmas de Administração Pública**. In Moderna Gestão Pública. Dos Meios aos Resultados, Ata Geral do 2.º Encontro INA, Oeiras: INA/Fundação Gulbenkian, 2000.

CAPARINI, Marina. **Licensing Regimes for the Export of Military Goods and Services**. In: From Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies. Oxford: Oxford University Press, 2007.

CAPDEVIELLE, Vanessa; CHERIF, Hamza. **France**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

CARBONELL, Eloísa; MUGA, José Luis. **Agências y procedimiento administrativo en Estados Unidos de América**. Madrid: Marcial Pons, 1996.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 31<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CASSESE, Antonio. **Mercenaries: Lawful Combatants or War Criminals**. Disponível em [http://www.zaoerv.de/40\\_1980/40\\_1980\\_1\\_a\\_1\\_30.pdf](http://www.zaoerv.de/40_1980/40_1980_1_a_1_30.pdf).

CUNHA, Paulo César Melo da. *As atividades comunicadas e o controle do exercício das liberdades*. In: Direito administrativo: estudos em homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CHERIF BASSIOUNI, Mahmoud. **International Criminal Law**. 1999, volume 1.

CHERIF BASSIOUNI, Mahmoud. **Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice**. Disponível em: <http://www.iranhrdc.org/english/human-rights-documents/legal-articles/3220-m-cherif-bassiouni-universal-jurisdiction-for-international-crimes-historical-perspectives-and-contemporary-practice.html>.

CHESTERMAN, Simon. **'We Can't Spy ... If We Can't Buy!': The Privatization of Intelligence and the Limits of Outsourcing 'Inherently Governmental Functions'**. Firenze: European University Institute. European Journal of International Law, v.19, n.5, 2008.

CLEMENTE, Pedro José Lopes Clemente. **O Paradigma da Polícia Privada**. In VALENTE, Manuel Monteiro Guedes (coord.) — Estudos de Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

COCKAYNE, James. **Regulating Private Military and Security Companies: The Content, Negotiation, Weaknesses and Promise of the Montreux Document**. Oxford: Oxford University Press. Journal of Conflict & Security Law. v.13 n.3, 2009.

COCKAYNE, J. (ed.), with SPEERS MEARS, E., CHERNEVA, I., GURIN, A., OVIEDO, S., and YAEGER, D. **Beyond Market Forces: Regulating the Global Security Industry**. New York: International Peace Institute, 2009.

COHEN, Eliot A. *Citizens and soldiers: The Dilemmas of Military Service*. New York: Cornell University Press, 1985.

COHEN, R. **US Cooling Ties to Croatia after Winking at Its Buildup**. In: New York Times, 28/11/1995.

ADAM CRAWFORD, Adam. **Partenariat et responsabilité à l'ère managériale : Retour sur l'expérience britannique**. In MELCHIOR, Philippe (dir.) — Les Partages de la Sécurité : Médiation, Partenariat, Proximité. Les Cahiers de la Sécurité Intérieure n.º 33, Paris: Institut des Hautes Études de la Sécurité Intérieure, 1998, p. 78.

CRETELLA JUNIOR, José. **Conceito Moderno de Serviço Público**. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/66490/69100>.

DAL RI JUNIOR, Arno. **História do Direito Internacional; Comercio e Moeda; Cidadania e Nacionalidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

DE ALMEIDA, Paulo Roberto. **Brasileiros da Guerra Civil Espanhola: combatentes na luta contra o fascismo**. In: Revista de Sociologia e Política, 1999, n. 12, disponível: <http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n12/n12a03.pdf>.

DE NEVERS, Renée. **Private Security Companies and the Laws of War**. In: Security Dialogue, 2009, n. 40.

Decreto-lei nº 282/86, de 5 de setembro.

Decreto-lei nº 276/93, de 10 de agosto.

Decreto-lei nº 231/98, de 22 de julho.

DEN DEKKER, G.R. **The Regulatory context of private military and security services at the European Union level (Addendum)**. Disponível em: [http://psm.du.edu/media/documents/reports\\_and\\_stats/think\\_tanks/privwar\\_national-report\\_den-decker-european-union-addendum.pdf](http://psm.du.edu/media/documents/reports_and_stats/think_tanks/privwar_national-report_den-decker-european-union-addendum.pdf).

DEN DEKKER, G.R. **The Regulatory Context of Private Military and Security Contractors at the EU Level**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

DEITELHOFF, Nicole; WOLF, Klaus Dieter. **Corporate Security Responsibility? Corporate Governance Contributions to Peace and Security in Zones of Conflict**. Houndmills, Basingstoke: Palgrave MacMillan, 2010.

Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on services in the Internal Market, [2006] OJ L376/36.

DORN, Walter. **Plausible Deniability or How Leaders May Try to Conceal Their Roles**. Disponível em: [http://www.academia.edu/3041314/Plausible\\_Deniability\\_or\\_How\\_Leaders\\_May\\_Try\\_to\\_Conceal\\_Their\\_Roles](http://www.academia.edu/3041314/Plausible_Deniability_or_How_Leaders_May_Try_to_Conceal_Their_Roles).

DOUGLAS, I. **Fighting for Diamonds: Private Military Companies in Sierra Leone**. In: Peace, Profit or Plunder? The Privatisation of Security in War-Torn African Societies. Johannesburg: Institute for Security Studies, 1990.

DUGUIT, Léon. **Las transformaciones generales del derecho**. Buenos Aires: Heliasta, 2001.

EVERTZ, Ralf. **Germany**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.



FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1979.

FAHRNI, Dieter. **An Outline History of Switzerland**. Zurich: Pro Helvetia, 1997.

FALLAH, Katherine. **Corporate Actors: The Legal Status of Mercenaries in Armed Conflict**. Cambridge: Cambridge University Press; International Committee of the Red Cross. International Review of the Red Cross. v.88, n.863, September 2006, fl. 604.

FERREIRA, Thiago Borne. **Empresas Militares Privadas: Falta De Controle Estatal Ou Gestão Eficiente Do Atrito?** Dissertação. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2008.

FOWLER, Kenneth. A. **Medieval mercenaries**. Volume I. Oxford: Blackwell, 2001.

FOX, Robert. **Fresh War Clouds Threaten Ceasefire**. In: Sunday Telegraph, 15/10/1995.

FRAMIS, Andre Gimenez-Salinas. **New Approaches Regarding Private/Public Security**. In Policing and Society, s.l., Vol. 14, nº 2, 2004, fl. 158/172.

FRANCE, John. **Mercenaries and Paid Men. The Mercenary Identity in the Middle Ages**. Leiden: Koninklijke, Brill, 2008, fl. 11.

FRANCIONI, Francesco. **Private Military Contractors and International Law: An Introduction**. In: European Journal of International Law. Firenze: European University Institute, v. 19, n. 5, 2008.

GARCIA, Francisco Proença. **A privatização da defesa e as empresas militares privadas**. In: Revista de Comunicação e Marketing - Instituto Superior de Comunicação Empresarial. Nº 5, 2013.

GARCIA, Francisco Proença. **As empresas militares privadas**. In: Revista de Direito e Segurança. Nº 1, janeiro - junho de 2013.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Curso de derecho administrativo**. 12. ed. Madrid: Civitas, 2005.

GARCÍA-MORA, M. R. **International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons Against Foreign States**. The Hague: Martinus Nijhoff, 1962.

GBERIE, Lansana. **A Dirty War in West Africa: the RUF and the Destruction of Sierra Leone**. Bloomington: Indiana University Press, 2005.

GETTLEMAN, J. **4 From US Killed in Ambush in Iraq: Mob Drags Bodies**. In: New York Times, 01/04/2004.

GEORGE, B.; KIMBER, S. **The History of Private Security and Its Impact on the Modern Security Sector**. In: Gill M. (eds) The Handbook of Security. Palgrave Macmillan, London, 2014.

GODDARD, S. **The Private Military Company: A Legitimate Intenational Entity Within Modern Conflict**. Faculty of U.S Army Command and General Staff College, 2001.

GONÇALVES, Pedro Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos. O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas**. Coleção Teses, Lisboa: Almedina, 2005.

- GORDILLO, Agustin A. **Tratado de derecho administrativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- GRIFFITH, G. T. **The Mercenaries of the Hellenistic World**. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- GROTTI, Dinorá Adelaide Mussetti. **O serviço público e a Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.
- GRUNDY, Kenneth. **On Machiavelli and the Mercenaries**. In: Journal of Modern African Studies, 1968, volume 06, capítulo 03.
- GOUVEIA, Jorge Barcelar. **Estado de Guerra**. Disponível em: [http://www.fd.unl.pt/Anexos/Conteudos/eads\\_es02.pdf](http://www.fd.unl.pt/Anexos/Conteudos/eads_es02.pdf).
- HAMPSON, F. J. **Mercenaries: Diagnosis Before Proscription**. In: Netherlands Yearbook International Law, n. 03, 1991.
- HANES, S. **Private Security Contractors Look to Africa for Recruits**. In: Christian Science Monitor, 01/2008.
- HAURIOU, Maurice. **Précis de droit administratif et de droit public**. Paris: Dalloz, 2002.
- Hearing of the Senate Select Committee on Intelligence: Annual Worldwide Threat Assessment. 05/02/2008, fl. 26, disponível em: [https://www.dni.gov/files/documents/Newsroom/Testimonies/20070111\\_transcript.pdf](https://www.dni.gov/files/documents/Newsroom/Testimonies/20070111_transcript.pdf).
- HERINGER, Rosana Rodrigues. **A indústria da segurança privada no rio de janeiro**. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia. Rio de Janeiro, Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ), 1992.
- HIRSCH, J. **Sierra Leone: Diamonds and the Struggle for Democracy**. London: Lynne Rienner, 2001.
- HOLMILA, Erkki. **The History of Private Violence**. ENDC Proceedings n. 15, 2012.
- HOLMQVIST, Caroline. **Private Security Companies: the case for regulation**. Stockholm International Peace Research Institute, Policy Paper n. 9, January 2005.
- HOOPER, J. **Peace in Sierra Leone: A Temporary Outcome**. In: Jane's Intelligence Review. 02/1997, fl. 91.
- HOPPE, Carsten; QUIRICO, Ottavio. **Codes of Conduct for Private Military and Security Companies. The State of Self regulation in the Industry**. In: War by Contract: Human Rights, Humanitarian Law and Private Contractors. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- House of Commons, Foreign Affairs Committee, 'Ninth Report' (2008) paras 102–08. Disponível em: [www.parliament.the-stationery-office.co.uk](http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk).
- HOWARD, Michael. **War in European History**. London: Oxford University Press, 1976.

HOWE, H. **Private Security Forces and African Stability: The Case of Executive Outcomes**. In: Journal of Modern African Studies. 1998, volume 36, número 02.

HUSCKEY, Kristine, and SULLIVAN, Scott. **United States: Law and Policy Governing Private Military Contractors after 9/11**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

International Code of Conduct for Private Security Providers (Code of Conduct), 2010, disponível em: [https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc\\_english3.pdf](https://icoca.ch/sites/all/themes/icoca/assets/icoc_english3.pdf).

ISENBERG, D. **Challenges of Security Privatisation in Iraq**. In: *Private Actors and Security Governance*. Berlin: LIT Verlag, 2007.

ISCHIEI, Elizabeth Allo. **A History of African Societies to 1870**. Cambridge: Cambridge University Press, 1997, fl. 192.

JEZE, Gastón. **Les principes généraux du droit administratif**. Paris: Dalloz, 2005. t. II.

JUMA, Laurence. **Privatization, human rights and security: Reflections on the Draft International Convention on Regulation Oversight and Monitoring of Private Military and Security Companies**. Cape Town: Faculty of Law of the Western Cape. In: Law, Democracy & Development, v.15, 2011.

JUSTEN, Monica Spezia. **A noção de serviço público no direito europeu**. São Paulo: Dialética, 2003.

KEEFE, P. R. **Don't Privatize Our Spies**. In: New York Times, 25/06/2007. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2007/06/25/opinion/25keefe.html>.

KIERNAN, Victor. **Foreign Mercenaries and Absolute Monarchy**. In: Aston, Trevor. Crisis in Europe 1560-1660. London: Routledge Kegan Paul, 1965.

KINSEY, Christopher. **Corporate Soldiers and International Security: The Rise of Private Military Companies**. London: Routledge, 2006.

KOWALSKI, Mateus. **Novas guerras, novos actores: As empresas militares privadas**. In: Nação de Defesa, nº 124, 2009.

KRAHMANN, E. **States, Citizens and the Privatisation of Security**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

LATZKO, David. **The Market for Mercenaries**. Conferência disponível *online* em: <http://www.personal.psu.edu/~dx131/research/presentations/mercenary.html>

LEANDER, A. **The Market for Force and Public Security: The Destabilizing Consequences of Private Military Companies**. In: Journal of Peace Research. 2005, número 42.

LOURENÇO, Nelson; LOPES, Antônio Figueiredo; RODRIGUES, José Conde; COSTA, Agostinho; SILVÉRIO, Paulo. **Segurança: Horizonte 2025. Um Conceito Estratégico de Segurança Interna**. GRESI, Lisboa: Edições Colibri, 2015

MACHADO PAUPÉRIO, A. **Teoria Geral Do Estado**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1971.

MADUREIRA, César; RODRIGUES, Miguel. **A Administração Pública do Século XXI: Aprendizagem Organizacional, Mudança Comportamental e Reforma Administrativa**. In *Comportamento Organizacional e Gestão*, Vol. 12, n.º 2, Oeiras: INA, 2006.

MALLABY, Sebastian. **Mercenaries Are No Altruists, But They Can Do Good**. In: Washington Post, 04/06/2001.

MARINS, Vinicius. **Contratação de serviços de segurança privada pela administração pública: uma análise à luz da moderna privatização de poderes administrativos**. Disponível em: <http://revista1.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/854.pdf>.

MARINHO, Armando de Oliveira e FILHO, Zairo Lara. **Programa de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Livraria Eldorado.

MARQUES, Vera Lucia Lopes. **Segurança Privada - a desestadualização de uma função fundamental do Estado**. Disponível em: [https://run.unl.pt/bitstream/10362/16227/1/Marques\\_2013.pdf.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/16227/1/Marques_2013.pdf.pdf).

MAZZETTI, M. **CIA Sought Blackwater's Help to Kill Jihadists**. In: New York Times, 19/08/2009.

MEHRA, Amol. **Bridging Accountability Gaps – The Proliferation of Private Military and Security Companies and Ensuring Accountability for Human Rights Violations**. Sacramento: University of the Pacific McGeorge School of Law. *Global Business & Development Law Journal* (formerly the *Transnational Lawyer*), v. 22, n. 2, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo, Malheiros, 1993.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Polícia de manutenção da ordem pública e suas atribuições**. In: *Direito Administrativo da Ordem Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MIGUEL, Nuno Gonçalo Caseiro. **Empresas militares privadas: actores privados em guerras públicas**. Instituto de Estudos Superiores. Lisboa, 2011.

**Ministerial statement of Foreign & Commonwealth Office**. Disponível em: [http://psm.du.edu/media/documents/national\\_regulations/countries/europe/united\\_kingdom/uk\\_2012\\_fco-statement\\_adoption\\_of\\_asis-pscl.pdf](http://psm.du.edu/media/documents/national_regulations/countries/europe/united_kingdom/uk_2012_fco-statement_adoption_of_asis-pscl.pdf).

MOCKLER, Anthony. **The mercenaries**. London: Macdonald, 1969.

MOCKLER, Anthony. **The new mercenaries**. London: Sidgwick & Jackson, 1985.

MONET, Jean Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Trad. Mary Amazonas Leite de Barros, 2.<sup>a</sup> edição, 1.<sup>a</sup> reimpr., São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2006.

**Montreux Document on Pertinent International Legal Obligations and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies during Armed Conflict**. Disponível em: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_002\\_0996.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf).

**MOREIRA, Vital. Administração** Autónoma e Associações Públicas. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MURNANE, William. **The Road to Kadesh. A Historical Interpretation of the Battle Reliefs of King Sety I at Karnak**. Chicago: The Oriental Institute of the University of Chicago, 1990, 2nd edition. Studies in Oriental Civilization, n. 42.

NETO, Guilherme Ramalho Gomes Sousa. **Empresas Militares Privadas na Guerra do Iraque: Virtudes e Defeitos no Desempenho Operacional**. Academia Militar. Lisboa.

O'BRIEN, K. **Freelance Forces: Exploiters of Old or New-Age Peacebrokers?** In: Jane's Intelligence Review, 1998, volume 10, número 08

O'BRIEN, K. **What Should and What Should Not Be Regulated?** In: From Mercenaries to Market: The Rise and Regulation of Private Military Companies. Oxford: Oxford University Press, 2007.

Office of Management and Budget Circular A-76, above n 8, Attachment A, s B, para 1.c(4).

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Método, 2017.

OTERO, Paulo. **Coordenadas Jurídicas da Privatização da Administração Pública**. In Os Caminhos da Privatização da Administração Pública, Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

OTERO, Paulo. **Legalidade e Administração Pública: O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade**. Coimbra: Almedina, 2003.

OTERO, Paulo. **Manual de Direito Administrativo**. Volume I. Coimbra: Almedina, 2014.

OTERO, Paulo. **O Poder de Substituição em Direito Administrativo: Enquadramento Dogmático-Constitucional**. Lisboa: Vol. I e II, Lex, 1995.

OTERO, Paulo. **Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Setor Empresarial do Estado**. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

PAULO, Jorge Silva. **Empresas militares**. In: Nação de Defesa, nº 111, 2005, fl. 122.

PEGG, Mark Henry. **A Most Holy War. The Albigensian Crusade and the Battle for Christendom.** Oxford: Oxford University Press, 2008.

PEREIRA, David Marcos Borralho. **A (In)segurança privada em Portugal - de complemento da segurança pública a alvo da segurança interna: inovações, alterações e o controlo no novo regime jurídico.** Disponível em: [https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira\\_2014.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/15248/1/Pereira_2014.pdf).

PERCY, Sarah. **Mercenaries: The history of a norm in international relations.** Oxford: Oxford University Press, 2007.

PERCY, Sarah. **Regulating the Private Security Industry.** Adelphi Paper n. 384, 2006.

PETERSON, Laura. **Privatizing Combat: the new world order.** Disponível em: <https://www.publicintegrity.org/2002/10/28/5678/privatizing-combat-new-world-order>.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. **Direito administrativo.** São Paulo, Atlas, 1993.

PIMENTEL, Cauê Rodrigues. **A ascensão de empresas militares e de segurança privada no pós-guerra fria: gênese do problema e seus impactos sobre a segurança internacional.** In: Revista de Relações Internacionais da UFGD, Dourados, v. 2. nº 3, jul./dez., 2013.

POSTMA, Johannes Menne. **The Dutch in the Atlantic Slave Trade, 1600-1815.** Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

PRIEST, D. **Private Guards Repel Attack on US Headquarters.** In: Washington Post, 06/04/2004.

PUIGPELAT, Oriol Mir. **Globalización, Estado y derecho. Las transformaciones recientes del derecho administrativo.** Madrid: Civitas, 2004.

QUIRICO, Ottavio. **A Comparative Overview of European and Extra-European National Regulation of Private Military and Security Services.** In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

REITER, Axelle. **Belgium.** In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

**Report of the Working Group on the Use of Mercenaries as a Means of Violating Human Rights and Impeding the Exercise of the Right of Peoples to Self-Determination.** Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Mercenaries/WGMercenaries/Pages/WGMercenariesIndex.aspx>.

RICHEMOND-BARAK, Daphné. **Regulating War: A Taxonomy in Global Administrative Law.** In: The European Journal of International Law. Volume 22, nº 4, 2011.

RIOS, Dermival Ribeiro. **Grande Dicionário Unificado da Língua Portuguesa.** São Paulo: DCL, 2009.

SCAHILL, James. *Blackwater: The Rise of the World's Most Powerful Mercenary Army*. New York: Nation Books, 2007. Revised and Updated edition, fl. 392.

SHERMAN, Jake; DIDOMENICO, Victoria. **The Public Cost of Private Security in Afghanistan**. New York: Center on International Cooperation, 2009.

SCHOONER, S. L. **Contractor Atrocities at Abu Ghraib: Compromised Accountability in a Streamlined, Outsourced Government**. In: Stanford Law and Policy Review, 2005, n. 16.

SCHREIER, F., and CAPARINI, M. **Privatising Security: Law, Practice and Governance of Private Military and Security Companies**. Geneva: Centre for the Democratic Control of Armed Forces, 2005.

SCHWARTZ, M. **Department of Defense Contractors in Iraq and Afghanistan: Background and Analysis**. Congressional Research Service Report for Congress R40764. 07/2010.

SEYBOLD, T. B. **Major armed conflicts**. In: **Stockholm International Peace Research Institute Yearbook**. Oxford: Oxford University Press, 2000.

SHEARER, David. **Private Armies and Military Intervention**. In: Adelphi Paper, n° 316. London: Routledge, 1998.

SEEGERS, A. **The Security Forces and the Transition in South Africa: 1986–1994**. Cape Town: University of Cape Town, 1995.

SILVA, Pedro. *O Outsourcing (privatização) de serviços e tarefas das Forças Armadas nas operações militares*. Análise da actual situação e possibilidades futuras, Tese. Instituto de Estudos Superiores Militares, Curso de Promoção a Oficial General.

SILVERSTEIN, Ken. **Privatising War: How Affairs of States Are Outsourced to Private Corporations**. In: The Nation, 28/07/1997.

SINGER, Peter Warren. **Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry**. Cornell: Cornell University Press, 2003.

SINGER, Peter Warren. **The Private Military Industry and Iraq: What Have We Learned and Where to Next?** Geneva: Geneva Centre for the Democratic Control of the Armed Forces, 2004.

SINGER, Peter Warren. **War, Profits, and the Vacuum of Law: Privatised Military Firms and International Law**. In: Columbia Journal of Transnational Law, 2004, n. 42.

SMITH, Richard Edwin. **Service in the Post-Marian Roman Army**. Manchester: Manchester University Press, 1961.

SOUSA, Marcelo Rebelo de; MATOS, André Salgado de. **Direito Administrativo Geral: Introdução e Princípios Fundamentais**. Tomo I, Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2004.

SPEARIN, C. **Private Security Companies and Humanitarians: A Corporate Solution to Securing Humanitarian Spaces.** In: International Peacekeeping, 2001.

TAULBEE, James Larry. **Reflections on the mercenary option.** In: Small Wars & Insurgencies, (2007), 9:2, 145-163, DOI: [10.1080/09592319808423214](https://doi.org/10.1080/09592319808423214).

TAVERNISE, S. **US Contractor Banned by Iraq over Shootings.** In: New York Times, 18/09/2007.

THOMPSON, M. **Generals for Hire.** In: Time, 15/01/1996.

THOMSON, J. E. **Mercenaries, Pirates, and Sovereigns: State-Building and Extraterritorial Violence in Early Modern Europe.** Princeton: Princeton University Press, 1994.

TONKIN, Hannah. **State Control over Private Military and Security Companies in Armed Conflict.** Cambridge: Cambridge University press, 2011.

UK Foreign and Commonwealth Office Green Paper. **Private Military Companies: Options for Regulation.** February 2002.

UK House of Commons Foreign Affairs Committee, Second Report on Sierra Leone ('The Legg Report') Session 1998-1999. Disponível em: <https://publications.parliament.uk/pa/cm199899/cmselect/cmfaaff/116/11602.htm>.

UNITED NATIONS Doc A/RES/44/34. International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries (1989). Law Enacting the International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, done in New York on the 4th of December 1989, 29 January 2002, Moniteur Belge, 17 October 2002.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 10th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/10/14.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo: Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. 15th Session. **Report of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination**, A/HRC/15/25. Anexo:



Draft of a possible Convention on Private Military and Security Companies (PMSCs) for consideration and action by the Human Rights Council.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** First session, *Summary of First Session, A/HRC/WG.10/1/CRP.2.*

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Open-ended intergovernmental working group to consider the possibility of elaborating an international regulatory framework on the regulation, monitoring and oversight of the activities of private military and security companies.** Second session. Submission by the Working Group on the use of mercenaries as a means of impeding the exercise of the right of peoples to self-determination, *A/HRC/WG.10/2/CRP.1.*

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution A/65/325.**

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 1514 (XV).**

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 2395 (XXIII).**

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 2465 (XXIII).**

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 3103 (XXVIII).**

UNITED NATIONS. General Assembly. **Resolution 34/140.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 239.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 405.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 496.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 581.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 1467.**

UNITED NATIONS. Security Council. **Resolution 1970.**

US Commission on Wartime Contracting Hearing. **Subcontracting: Who's Minding the Store.** 26/07/2010.

US Congressional Budget Office. **Contractors Support of US Operations in Iraq.** 2008.

US Office of the Under Secretary of Defense for Acquisition, Technology and Logistics. **Contractor Support of US Operations in the USCENTCOM Area of Responsibility, Iraq, and Afghanistan.** 2010.

US Senate Report on Intelligence Authorization Act for Fiscal Year 2002. 14/09/2001. Disponível em: <https://www.congress.gov/107/plaws/publ108/PLAW-107publ108.pdf>.

VAN CREVELD, Martin. **The rise and decline of the state**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

VERBRUGGEN, Jan Frans. **The Art of Warfare in Western Europe During the Middle Ages from the Eight Century to 1340**. Woodbridge: Boydell Press, 1997.

VILLELA, Arthur Blois. **O Tratado de Lisboa e a Política Externa de Segurança Comum (PESC): os limites da União Europeia como ator unitário**. Disponível em: <http://pidcc.com.br/artigos/102015/08022016.pdf>.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da Sociologia Compreensiva**. Vol. I. Trad. da 5.<sup>a</sup> edição revista, anotada e organizada por Johannes Winckelmann. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Revisão técnica de Gabriel Cohn. 4.<sup>a</sup> edição, Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

WEBER, Max. **The Theory of Social and Economic Organization**. New York: Free Press, 1964.

YOCHERER, Greg. **Classic Battle Joined. Military History** (February 2000). [http://www.thehistorynet.com/MilitaryHistory/articles/2000/o2oo2\\_cover.htm](http://www.thehistorynet.com/MilitaryHistory/articles/2000/o2oo2_cover.htm) Young, Crawford. "The African Colonial State Revisited.

WALKER, C., and WHYTE, D. **Contracting Out War?: Private Military Companies, Law and Regulation in the United Kingdom**. In: International and Comparative Law Quarterly, n. 54, 2005.

WARRICK, J. **CIA Assassination Program Had Been Outsourced to Blackwater, Ex-Officials Say**. In: Los Angeles Times, 20/08/2009.

WHITE, Adam. **The Politics of Private Security: Regulation, Reform and Re-Legitimation**. UK: Palgrave Macmillan, 2010.

WHITE, Nigel. **Regulatory Initiatives at the International Level**. In: Multilevel Regulation of Military and Security Contractors: The interplay between international, European and domestic norms. Oxford: Hart Publishing Ltd, 2012.

WHITE, Nigel. **The UK and the Regulation of PMSCs**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Event2015/NigelWhite.pdf>.

ZARATE, J. C. **The Emergence of a New Dog of War: Private International Security Companies, International Law, and the New World Disorder**. In: Stanford Journal of International Law, 1998, n. 34.

ZEN, Cássio Eduardo. **As companhias militares privadas e o direito internacional criminal: o reconhecimento da responsabilidade criminal e da personalidade jurídica dos dirigentes**

**corporativos segundo o estatuto de Roma.** Dissertação. Universidade Federal de Santa Catarina, 2012.